This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.

+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.

+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.

+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

A propos de ce livre

Ceci est une copie numérique d'un ouvrage conservé depuis des générations dans les rayonnages d'une bibliothèque avant d'être numérisé avec précaution par Google dans le cadre d'un projet visant à permettre aux internautes de découvrir l'ensemble du patrimoine littéraire mondial en ligne.

Ce livre étant relativement ancien, il n'est plus protégé par la loi sur les droits d'auteur et appartient à présent au domaine public. L'expression "appartenir au domaine public" signifie que le livre en question n'a jamais été soumis aux droits d'auteur ou que ses droits légaux sont arrivés à expiration. Les conditions requises pour qu'un livre tombe dans le domaine public peuvent varier d'un pays à l'autre. Les livres libres de droit sont autant de liens avec le passé. Ils sont les témoins de la richesse de notre histoire, de notre patrimoine culturel et de la connaissance humaine et sont trop souvent difficilement accessibles au public.

Les notes de bas de page et autres annotations en marge du texte présentes dans le volume original sont reprises dans ce fichier, comme un souvenir du long chemin parcouru par l'ouvrage depuis la maison d'édition en passant par la bibliothèque pour finalement se retrouver entre vos mains.

Consignes d'utilisation

Google est fier de travailler en partenariat avec des bibliothèques à la numérisation des ouvrages appartenant au domaine public et de les rendre ainsi accessibles à tous. Ces livres sont en effet la propriété de tous et de toutes et nous sommes tout simplement les gardiens de ce patrimoine. Il s'agit toutefois d'un projet coûteux. Par conséquent et en vue de poursuivre la diffusion de ces ressources inépuisables, nous avons pris les dispositions nécessaires afin de prévenir les éventuels abus auxquels pourraient se livrer des sites marchands tiers, notamment en instaurant des contraintes techniques relatives aux requêtes automatisées.

Nous vous demandons également de:

+ *Ne pas utiliser les fichiers à des fins commerciales* Nous avons conçu le programme Google Recherche de Livres à l'usage des particuliers. Nous vous demandons donc d'utiliser uniquement ces fichiers à des fins personnelles. Ils ne sauraient en effet être employés dans un quelconque but commercial.

+ *Ne pas procéder à des requêtes automatisées* N'envoyez aucune requête automatisée quelle qu'elle soit au système Google. Si vous effectuez des recherches concernant les logiciels de traduction, la reconnaissance optique de caractères ou tout autre domaine nécessitant de disposer d'importantes quantités de texte, n'hésitez pas à nous contacter. Nous encourageons pour la réalisation de ce type de travaux l'utilisation des ouvrages et documents appartenant au domaine public et serions heureux de vous être utile.

+ *Ne pas supprimer l'attribution* Le filigrane Google contenu dans chaque fichier est indispensable pour informer les internautes de notre projet et leur permettre d'accéder à davantage de documents par l'intermédiaire du Programme Google Recherche de Livres. Ne le supprimez en aucun cas.

+ *Rester dans la légalité* Quelle que soit l'utilisation que vous comptez faire des fichiers, n'oubliez pas qu'il est de votre responsabilité de veiller à respecter la loi. Si un ouvrage appartient au domaine public américain, n'en déduisez pas pour autant qu'il en va de même dans les autres pays. La durée légale des droits d'auteur d'un livre varie d'un pays à l'autre. Nous ne sommes donc pas en mesure de répertorier les ouvrages dont l'utilisation est autorisée et ceux dont elle ne l'est pas. Ne croyez pas que le simple fait d'afficher un livre sur Google Recherche de Livres signifie que celui-ci peut être utilisé de quelque façon que ce soit dans le monde entier. La condamnation à laquelle vous vous exposeriez en cas de violation des droits d'auteur peut être sévère.

À propos du service Google Recherche de Livres

En favorisant la recherche et l'accès à un nombre croissant de livres disponibles dans de nombreuses langues, dont le français, Google souhaite contribuer à promouvoir la diversité culturelle grâce à Google Recherche de Livres. En effet, le Programme Google Recherche de Livres permet aux internautes de découvrir le patrimoine littéraire mondial, tout en aidant les auteurs et les éditeurs à élargir leur public. Vous pouvez effectuer des recherches en ligne dans le texte intégral de cet ouvrage à l'adresse `http://books.google.com`

3 2044 103 255 311

22 June 1917

THÈSE

POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

n. S
13

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

DE LA DÉLIMITATION

DU

DOMAINE PUBLIC MARITIME ET FLUVIAL

THÈSE POUR LE DOCTORAT

L'ACTE PUBLIC SUR LES MATIÈRES CI-APRÈS

sera soutenu le vendredi 24 janvier 1902, à 8 heures 1/2

PAR

J. BARATOUX

LICENCIÉ ÈS-LETTRES

DIPLOMÉ DE L'ÉCOLE LIBRE DES SCIENCES POLITIQUES

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

Président : M. BERTHÉLEMY.

Suffragants : MM. SAUZET, *Professeur.*
JACQUELIN, *Agrégé.*

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT & DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU, ÉDITEUR

14, RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1902

A MON PÈRE

A MA MÈRE

A MA FEMME

BIBLIOGRAPHIE

Aguesseau (D'). — Œuvres complètes. Paris, 1819. 16 vol in-8 t. VII.

Aubry et Rau. — Cours de Droit civil français, 4e édit., Paris, Marchal et Billard, 1869-79, 8 vol. in-8.

— Cours de Droit civil français, 5e édit, Paris, Marchal et Billard, 1897-1900, 3 vol. in-8 parus.

Aucoc. — Conférences sur l'Administration et le Droit administratif, 2e édit., Paris, Dunod, 1882-86, 3 vol. gr. in-8.

— Les étangs salés des bords de la Méditerranée et leur condition légale. Mémoire présenté à l'Académie des Sciences morales et politiques, inséré dans le Compte rendu des travaux de l'Académie des Sciences morales et politiques, publié par M. Ch. Vergé en 1882, t. II, p. 773.

— De la Délimitation du rivage de la mer et de l'embouchure des fleuves et rivières. Extrait des Annales de l'Ecole libre des Sciences politiques, Paris, Dunod, 1887, br. in-8.

— Du caractère et des effets des actes administratifs qui délimitent le domaine public, notamment le lit des cours d'eau navigables et flottables et les rives de la mer, article dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1869, p. 121.

Baillière (Paul). — Du Domaine public de l'Etat à Rome, dans l'ancien droit français et sous le régime du Code civil. De la Délimitation. Du conflit entre les juridictions civile et administrative, Paris, A. Rousseau, 1882, in-8.

BARDE. — Article cans la *Revue des Deux-Mondes*, année 1854, p. 266.

BATBIE. — Traité théorique et pratique de Droit public et administratif, 2e édit., Paris, Larose et Forcel, 1885-86, 8 vol. in-8.

— Délimitation des rivières, article dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1869, p. 289.

BEAUSSANT. — Code maritime ou Lois de la marine marchande, Paris, Legrand. 1840, 2 vol. in-8.

BECHMANN. — Etude sur le Domaine public maritime, article dans les *Annales des Ponts et Chaussées*, 1882, 1er sem., p. 365.

BERTHÉLEMY. — Traité élémentaire de Droit administratif, Paris, A. Rousseau, 1900, 1 vol. in-8.

— Même ouvrage, 2e édit, Paris, A. Rousseau, 1901. 1 vol. in-8.

— La question de la délimitation des fleuves et rivières d'après la nouvelle loi sur le régime des eaux. Extrait de la *Revue générale d'administration*, Paris, Berger-Levrault, 1899, br. in-8.

BOURGOIS (Vice-amiral). — Délimitation de la mer à l'embouchure de la Seine, article dans la *Revue maritime et coloniale*, t. LXXIII, mai 1882, p. 357 et 534.

BOUVIER (Emile). — La Délimitation du domaine public fluvial et la loi du 8 avril 1898. Extrait de la *Revue critique de législation et de jurisprudence*, Paris, Pichon, 1899.

Bulletin officiel de la marine (*B. O. mar.*).

CHALVET. — Aperçus généraux sur la législation des bords de la mer, dans le *Journal de Droit administratif*, 1861, p. 241, 289, 385.

CHARDON. — Traité du droit d'alluvion. Paris, Cotillon, 1840, 1 vol. in-8.

CHRISTOPHLE. — De la Délimitation des cours d'eau navigables et flottables et de ses conséquences, article dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1868, p. 385.

— Un dernier mot sur la Délimitation des cours d'eau navigables et flottables, article dans la *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1869, p. 353.

CICÉRON. — Topica. Opera Rhetorica, édit. Rinn, t. I.

CORNEMIN. — Droit administratif, 5e édit, 1840, 2 vol. in-8.

COTELLE. — Cours de droit administratif appliqué aux travaux publics, 3e édit., Paris, Dunod, 1859-62, 4 vol. in-8.

CROCTAINE. — De la Délimitation des cours d'eau navigables ou flottables, Th., Nancy, Crépin-Leblond, 1900.

CUVINOT. — Rapport fait au nom de la Commission chargée d'examiner le projet de loi sur le régime des eaux, 1re partie Exposé général. Rapports spéciaux sur les titres I, II, III et IV. Annexe du procès-verbal de la séance du 22 décembre 1882. Paris, Mouillot, br. in-4, 1882.

DARESTE. — La justice administrative en France, 2e édit., Paris, Larose, 1898, 1 vol. in-8.

— Etudes sur les origines du Contentieux administratif en France. Extrait de la *Revue historique de Droit français et étranger*, Paris, Durand, 1855.

DAVIEL. — Traité de la législation et de la pratique des cours d'eau, 3e édit., Paris, Hingray, 1845, 3 vol. in-8.

DELABARRE DE NANTEUIL. — Législation de l'île de la Réunion. Répertoire raisonné des lois, ordonnances, etc., en vigueur dans cette colonie, 2e édit., 1861-1863, 6 vol. gr. in-8.

DELBET. — Rapport fait au nom de la Commission chargée d'examiner le projet de loi sur le régime des eaux, présenté le 12 juillet 1897 (annexe no 2649). *J. Off.* du 1er janvier 1898.

DEMOLOMBE. — Traité de la distinction des biens, de la propriété, de l'usufruit, de l'usage et de l'habitation, 7e édit., 2 vol. in 8.

DUCROCQ. — Traité des édifices publics, des ventes domaniales et des partages de biens communaux et sectionnaires, Paris, Cotillon, 1865, 1 vol. in-8.

— Cours de droit administratif, 6e édit. Paris, Fontemoing, 2 vol. in-8.

— Cours de droit administratif et de législation française des finances, 7e édit., Paris, Fontemoing, 1898-1900, 4 vol. in-8 parus.

DUFOUR. — Traité général de droit administratif appliqué, Paris, Delamotte, 1868-70, 8 vol. in-8.

FONTANON. — Edits et ordonnances des roys de France. depuis Saint-Loys jusqu'à présent. Revu par G. Michel. Paris, 1611, 3 vol. in-folio.

FOUCART. — Eléments de Droit public et administratif, 3e édit., Paris, Videcocq, 1843, 3 vol. in-8.

FOURNIER (P.) et NEVEU (M.). — Traité d'administration de la marine, Paris, Berger-Levrault, 1885-97, 4 vol. in-8.

FOURNIER (P.). — Attributions de police générale du département de la marine (extrait du résumé du cours d'administration de la marine fait au port de Brest) dans la *Revue maritime et coloniale*, juin 1878.

GARNIER — Régime des eaux, 3e édit., s. n., 1839-51, 5 vol. in-8.

GAUDRY. — Traité du domaine, Paris, Durand, 1862, 3 vol. in-8.

GAUTIER. — Précis des matières administratives dans leurs rapports avec le Droit civil, Paris, Lahure, 1879-80, 2 vol in-8.

GRAUX et RENARD. — Le nouveau Code rural. Commentaire des lois du 8 avril 1898 et 21 juin 1898, dans le Recueil des Lois Nouvelles, 1898, p. 598, et Paris, Larose, 1899, 1 gr. in-8.

HAURIOU. — Précis de droit administratif, 3e édit., Paris, Larose, 1898, in-8.

— Même ouvrage, 4e édit., Paris, Larose, 1901, in-8.

HENNEQUIN. — Traité de Législation et de Jurisprudence, Paris, Joubert, 1841, 2 vol. in-8.

HENRION de PANSEY. — Dissertations féodales, Paris, Th. Barrois. 1789, 2 vol. in 4.

HUBERT. — De la Délimitation du Domaine public, Paris, Larose. 1901, in-8.

ISAMBERT. — Recueil général des anciennes lois françaises. depuis l'an 420 jusqu'à la révolution de 1789, par Jourdan, Decruzy, Isambert, Paris. 29 vol. in-8.

KLEITZ. — Délimitation des cours d'eau, dans les *Annales des ponts et chaussées*, 1874, 2e sem., p. 272.

LAFERRIÈRE. — De la Délimitation du Domaine public, dans la *Revue critique de Législation et de Jurisprudence*, 1872, p. 353.

— Traité de la Juridiction administrative et des recours contentieux, Paris. Berger-Levrault, 2e édit., 1896. 2 vol. gr. in-8.

LA TOULOUBRE. — Collection de jurisprudence sur les matières féodales et les droits seigneuriaux, nouv. édit. Avignon, Fr. Séguin, 1773. 2 vol. in-8.

LAURENT. — Principes de droit civil français. 5e édit., 1893, 33 vol. in-8.

LE CLECH. — De la Délimitation du Domaine public, Th. Paris, Moquet, 1883, in-8.

LEFEBVRE DE LA PLANCHE. — Mémoires sur les matières domaniales ou Traité du Domaine, ouvrage posthume de Lefebvre de la Planche, Paris, Desaint, 1764-1765, 3 vol. in-4.

LÉVENARD. — De la Délimitation du Domaine public fluvial et maritime et de son déclassement, Th. Caen, 1899.

MALÉZIEUX. — Délimitation des cours d'eau navigables, dans les Annales des ponts et chaussées, 1876, 1er sem., p. 67.

MAUNOURY. — Rapport fait au nom de la commission chargée d'examiner le projet de loi, adopté par le Sénat, sur le régime des eaux (titres I, II, III, IV). *J. Off.* des 4 et 7 juin 1888. Annexe no 2578, à la séance du 24 mars 1888. *J. O.* Annexes de la Chambre des députés. S. O., 1888, p. 456.

MERLIN.. — Répertoire alphabétique des questions de droit, 4e édit., 9 vol. in-4.

MERVILLE. — De la délimitation des cours d'eau navigables, dans la *Revue pratique*, 1861, p. 50 et 225.

MOMMSEN. — Le droit public romain (Staatsrecht), traduit par Girard, 1897-95, 8 vol. in-8.

NAVEREAU. — De la Délimitation du Domaine public fluvial et maritime, Th. Paris, Cabanon, in-8.

PARDESSUS. — Traité des servitudes ou services fonciers, 8e éd. 1838, 2 vol. in-8.

PASCALIS. — Détermination et délimitation du domaine public en matière de routes et de chemins. Thèse, Paris. Versailles, Aubert, 1881, in-8.

PÉRIN. — Du domaine public dans ses différences avec le Domaine privé sous le rapport de la prescription et de la compétence, 1860, in-8.

PICARD, — Traité des eaux, 2e édit., Paris, Rothschild, 1896, 5 vol. in-8.

PLANIOL. — Traité élémentaire de Droit civil, Paris, Cotillon; 1900-1901, 3 vol. in-8.

PLOCQUE. — De la mer et de la navigation maritime, Paris, Durand et Pédone-Lauriel, 1870, in-8.

— Des cours d'eau navigables et flottables, Paris, Durand et Pédone-Lauriel, 1873-1879, 3 vol, in-8.

PROUDHON. — Traité du Domaine public. 2e édit., Dijon, Lagier, 1843-1845, 4 vol. in-8.

RÉCY (de) et TISSERANT, — Traité du Domaine public, 2e édit. Paris, P. Dupont, 1894, 2 vol. in-8, extrait du Répertoire de droit administratif de Béquet.

R-Y (de RÉCY). — Des Délimitations du Domaine public, dans la France judiciaire, t. II, 1re partie, p. 368 et J. Enreg., n° 22034.

REVERCHON. — De la Délimitation du domaine public, dans la *Revue critique de Législation et de Jurisprudence*, 1872, p. 275.

SANLAVILLE. — La Délimitation des fleuves et rivières navigables ou flottables et de la loi du 8 avril 1898, dans la *Revue générale d'Administration*, Paris, Berger-Levrault, 1899, III, p. 385.

SCHLEMMER. — Délimitation des Cours d'eau, dans les *Annales des ponts et chaussées*, 1874, 2e sem., p. 209.

SERRIGNY. — Traité de l'organisation, de la Compétence et de la Procédure en matière contentieuse administrative, dans leurs rapports avec le Droit civil, 2e édit., Paris, Durand, 1865, 3 vol. in-8.

— Questions et Traité de Droit administratif, Paris, Durand. 1854, in-8.

— Examen critique de la Jurisprudence du Conseil d'Etat, en matière de fixation des limites des rues, des routes, des rivages de la mer et des rivières navigables, dans la *Revue critique de Législation et de Jurisprudence*, 1869-p. 97.

SIMONET. — Traité élémentaire de Droit public et administratif, 3e édit., Paris, Pichon, 1897, in-8.

TEXEREAU. — Des Délimitations du Domaine public maritime et fluvial, Paris, Delamotte, 1889, br. in-8.

THIÉBAUT G. — Mémoire sur les années du grand flot de mars, présenté à l'Académie des Sciences. Manuscrit, 1896, 17 planches.

TUSSY. — Avis du Conseil d'Etat, du 24 février 1850, sur la Délimitation de la mer dans le Calvados, dans les Annales des ponts et chaussées, 1858, 1er sem., p. 110.

VALIN. — Nouveau commentaire sur l'ordonnance de la marine, d'août 1681, La Rochelle, Légier, 1766, 2 vol. in-4.

INTRODUCTION

La loi nouvelle sur le régime des eaux du 8 avril 1898, épave de ce Code rural toujours promis, jamais voté, vient de rappeler l'attention sur la question de la délimitation du domaine public. On peut dire avec Serrigny que c'est une des questions capitales du droit administratif. Nous n'en voulons pour preuve que la longue et magistrale controverse à laquelle se livrèrent, dans la *Revue Critique de Législation*, de 1867 à 1872, des jurisconsultes comme Aucoc, Batbie, Christophle, Laferrière, Reverchon et Serrigny, controverse toujours actuelle malheureusement, puisqu'elle semble avoir puisé un regain de jeunesse dans un texte qui aurait dû y mettre fin. Quant à nous, nous croyons fermement et nous espérons montrer que le législateur de 1898 a tranché la question en consacrant la compétence exclusive du Conseil d'Etat contrairement aux prétentions de la Cour de cassation ; mais il a eu le tort de ne point suffisamment expliquer sa pensée et la concision du texte empêche que la solution qu'il consacre ne soit évidente et unanimement admise. En 1873, le Tribunal des conflits avait essayé d'établir l'accord entre les deux jurisprudences rivales du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation. L'autorité administrative, disait le Conseil, est seule compétente pour con-

naître des recours contre les actes de délimitation ; les tribunaux judiciaires ne peuvent en aucun cas s'en constituer juges. A cette prétention, la Cour répondait en disant que si on accorde au propriétaire lésé le seul recours pour excès de pouvoir, le Conseil d'Etat, pour juger l'espèce, devra décider si la parcelle englobée est ou n'est pas propriété privée et tranchera une question relevant des tribunaux judiciaires. Nous verrons le sophisme contenu dans cette réponse.

La loi de 1898 ne s'est occupée de la délimitation que dans un article, laissant ainsi sans les trancher, sans même les indiquer, bien des questions sur lesquelles la discussion reste ouverte. Elle donne une définition légale du lit des fleuves, qui consacre la pratique de ces dernières années ; elle détermine la compétence, déjà fixée en fait depuis longtemps ; mais, à l'endroit de la procédure, elle se montre d'un laconisme regrettable ; à part l'enquête préalable qu'elle exige, elle ne trace aucune règle, n'impose aucune formalité. Nous savons bien que l'extrême variété des aspects sous lesquels se présentent les questions de délimitation met obstacle à une réglementation minutieuse, applicable à tous les cas, mais, si compliqué que soit le problème, nous estimons que l'administration et le riverain auraient gagné à voir le législateur trancher des difficultés que chaque espèce soulève presque infailliblement : la question du sectionnement du fleuve, la question de la solidarité des deux rives, ne se renouvellent-elles point pour ainsi dire, à chaque délimitation ?

Que si on nous objecte que le législateur envisage les choses de plus haut et ne trace que les grandes lignes, sans se préoccuper de pénétrer les détails de

procédure, nous répondrons que, à une époque où le pouvoir réglementaire s'est développé d'une façon aussi inquiétante, nous pouvons nous étonner que la loi de 1898 n'ait pas renvoyé à un règlement d'administration publique pour trancher des difficultés de procédure plus importantes qu'elles ne paraissent à première vue et sur lesquelles l'accord n'a pu s'établir entre le Conseil d'Etat et le corps des ingénieurs des Ponts et Chaussées.

A l'égard du domaine public maritime, la part de la législation moderne est infime ; la délimitation repose encore à l'heure actuelle sur les textes de Justinien et de Colbert. Depuis 1681, nous ne rencontrons que le décret de 1852 dont les dispositions seraient insuffisantes si elles n'étaient complétées par la jurisprudence du Conseil d'Etat. C'est sur cette jurisprudence que nous aurions désiré des éclaircissements.

L'œuvre prétorienne du Conseil d'Etat, en notre matière, présente le plus haut intérêt. Elle éclaire à merveille le caractère et l'évolution du recours pour excès de pouvoir et nous croyons ne pas rencontrer de contradicteurs en affirmant que l'étude des questions de délimitation a contribué pour une large part à affirmer et à préciser le caractère juridique du recours pour excès de pouvoir. Cette considération contribuera, nous l'espérons, à justifier notre choix.

PREMIÈRE PARTIE

CHAPITRE PREMIER

NATURE ET CARACTÈRES DU DOMAINE PUBLIC

§ I.

1. L'ancien droit ne reconnaissait qu'un seul domaine, le domaine de la couronne. Ce terme, pris dans son acception la plus large, comprenait aussi tout le revenu ordinaire (domaine incorporel) bien que le nom même de domaine fût plus spécialement applicable au fond qui produisait ce revenu (domaine corporel) (1). Tout immeuble qui tombait entre les mains du roi, par acquisition, confiscation ou autrement, ne devenait pas, de plein droit, domaine de la couronne, mais le roi devait l'y unir expressément ; sinon l'union devenait tacite par une jouissance de dix années que fixait la Chambre des comptes (2).

(1) Baillière. *Du Domaine public de l'Etat à Rome, dans l'ancien droit français et sous le régime du Code civil, etc.*, p. 101.

(2) Ordonnance de 1566, art. 2. « Le domaine de notre couronne est entendu celui qui est expressément consacré, uni et incorporé à notre couronne, ou qui a été tenu et administré par nos receveurs et officiers par l'espace de dix ans, et est entré en ligne de compte.» — *Adde* : d'Aguesseau. *Œuvres*, t. VII, p. 527-528. — Périn. *Du Domaine*

La Révolution emporta la législation domaniale de l'ancien régime ; le domaine de la couronne suivit la souveraineté ; il devint le domaine national qui se divisa en domaine privé et domaine public.

2. C'est un point hors de conteste aujourd'hui que le domaine de l'Etat ou domaine privé comprend ce qui appartient à l'Etat considéré comme individu et à titre de propriétaire. L'Etat se conforme pour sa gestion aux règles ordinaires du droit civil.

Des controverses nombreuses s'élèvent au contraire quand il s'agit de déterminer le caractère juridique du domaine public. D'après les uns, ce serait un droit de propriété (1). Une autre doctrine enseigne au contraire que le domaine public n'est pas susceptible de propriété. Cette doctrine nous semble plus près de la vérité et réunit aujourd'hui la presque unanimité des auteurs (2). Aussi bien les auteurs qui soutiennent le droit de propriété de l'Etat sont-ils obligés de confesser que ce droit n'est pas identique à celui que les particuliers peuvent avoir sur leurs biens, mais seulement « une sorte de

public dans ses différences avec le Domaine privé sous le rapport de la prescription et de la compétence. Introd. histor., p. XXXI.

(1) Hauriou. *Précis*, 3e éd., p. 613 et suiv.; 4e éd., p. 608 et suiv.

(2) Elle compte parmi ses défenseurs : Gaudry, I, 52 et suiv.; Proudhon, I, 202, De Récy et Tisserant, *Traité du Domaine. Rep. Béquet ;* Laferrière, n° 199 ; Aubry et Rau, II, p. 38 ; Demolombe, *Distinction des biens*, t. I, nos 453, 457 ; Ducrocq, *Des Edifices publics*, p. 42, 50 et suiv.; Berthélemy, *Traité*, p. 380 ; G. Alix à son cours, mars 1897 ; Ducrocq, *Droit administratif*, 7e éd., t. IV, n° 1429 ; Bechmann, *Annales des ponts et chaussées*, 1874, p. 368.

Le Parlement de Bordeaux disait dans ses remontrances le 30 juin 1766 : « Les rivages de la mer ne sont pas une véritable propriété dans les mains du souverain, mais plutôt un dépôt qui lui est confié d'une chose commune ou publique pour la conserver, la protéger, la rendre plus utile à tous les sujets ».

propriété », « un droit de propriété spécial » (1), fort différent, à ce qu'il faut croire, du droit de propriété ordinaire puisque un partisan de ce système va jusqu'à dire, en le défendant : « L'espèce de propriété publique qui constitue le domaine public n'est pas l'opposé de la propriété privée » (2). Il faudrait donc admettre deux droits de propriété, l'un réunissant les trois éléments : *usus*, *fructus*, *abusus*, l'autre ne présentant pas un seul de ces éléments intacts : l'*abusus* disparaît, puisque la chose ne peut être ni aliénée, ni modifiée profondément dans sa substance ; l'*usus* disparaît aussi en ce sens que la chose ne peut pas être affectée à un usage autre que celui auquel elle est consacrée ; le *fructus* est limité. Comment appeler propriété un droit aussi profondément modifié (3) ? Nous croyons au contraire que le droit qui appartient à l'Etat sur son domaine public n'est qu'un droit de garde et de police, un droit de surintendance.

§ II

3. De ce que le droit de l'Etat sur le domaine public n'est pas un droit de propriété résultent les conséquences suivantes :

1° Les biens du domaine public sont inaliénables. Ce

(1) Hauriou, p. 613.

(2) *Ibid.*, p. 624 ; 4e éd., p. 630.

(3) Les mots « propriété du roi » se trouvent dans les anciennes ordonnances, mais ils signifient seulement que le roi avait sur ces biens un droit supérieur, par opposition à celui dont se réclament les seigneurs tenanciers. C'est, à notre sens, commettre un anachronisme que de vouloir trouver dans les ordonnances royales, même dans les lois de la période intermédiaire et dans le Code civil, la terminologie et les théories de notre droit domanial moderne.

principe existait dans notre ancien droit, mais sa consécration formelle ne date que de l'ordonnance de Moulins de février 1566. Aujourd'hui il n'est inscrit nulle part, mais il ressort implicitement de ce fait que les biens du domaine public répugnent à l'appropriation privée.

Il y a trois exceptions à l'inaliénabilité :

a) Il faut maintenir les aliénations antérieurs à 1566. S'il s'agit d'un établissement de pêcheries maritimes, il faut que cet établissement soit antérieur à 1544, car une ordonnance de 1584 déclare que les pêcheries seront désormais absolument interdites et que pour être maintenues, elles devront remonter à plus de 40 ans.

b) Les ventes nationales sont valables.

c) Les droits privatifs régulièrement consentis sur le domaine public dans les provinces antérieurement à leur annexion à la France.

2° Le domaine public est imprescriptible. On ne peut acquérir un droit sur le domaine public par prescription. Les concessions consenties par l'administration sont essentiellement précaires.

3° Le domaine public est insaisissable. Les biens du domaine public ne peuvent pas être saisis, toute saisie devant aboutir à une vente.

4° Le domaine public n'est susceptible d'être grevé d'aucun droit réel, d'aucune servitude.

5° Le domaine public échappe à toute action réelle.

6° C'est à l'autorité administrative qu'il appartient de délimiter le domaine public.

7° La délimitation du domaine public est un acte d'autorité.

Nous allons étudier dans deux chapitres ces deux dernières propositions.

CHAPITRE II

AUTORITÉ COMPÉTENTE POUR DÉLIMITER LE DOMAINE PUBLIC

4. A Rome déjà, la délimitation était œuvre administrative : le censitor, agent de l'Etat, délimitait toutes les terres publiques, à l'occasion de l'établissement de l'impôt (1). Sous l'ancien régime, ce droit appartenait aux juridictions spéciales de l'Amirauté, des Eaux et forêts, et des Bureaux des finances, qui statuaient par délégation du pouvoir exécutif. Les Parlements, il est vrai, et notamment celui de Normandie leur disputaient bien parfois ce droit, mais c'était par suite de leurs prétentions au « droit de police générale et particulière ». Les intendants dont le pouvoir envahissant s'étendait sur toutes les branches de l'administration opérèrent aussi maintes délimitations en vertu de commissions du Conseil du Roi (2).

5. La législation intermédiaire persista dans la même voie : aussi bien la compétence de l'administration était trop logique pour qu'on songeât à la lui contester. Chargée de veiller à l'intégrité du domaine, l'administration doit avoir le droit d'en reconnaître les limites ;

(1) Mommsen. *Staatsrecht*, II, p. 592.

(2) Dareste. *La Justice administrative*, 2e éd., 1898, p. 253. — *Adde* : Ordonnance de 1627. Ordonnance de 1681.

lui refuser ce droit, c'est la rendre incapable de remplir sa mission. S'il en eût été besoin, l'art. 2 de la section III du décret des 22 décembre 1889-8 janvier 1790 aurait servi de base à cette compétence. Cet article était ainsi conçu : « Les administrations de département seront encore chargées, sous l'autorité et l'inspection du roi, comme chef suprême de la nation et de l'administration générale du royaume, de toutes les parties de cette administration et notamment de celles qui sont relatives... 5° à la conservation des propriétés publiques; 6° à celle des forêts, rivières, chemins et autres choses communes (1). »

C'est ce texte que visent toutes les décisions du Conseil d'Etat, du Tribunal des conflits et de la Cour de cassation. En pratique le pouvoir de l'administration n'a donc fait aucun doute.

6. En doctrine, il n'en va pas tout à fait de même. L'un des domanistes les plus distingués de ce siècle, Proudhon, accorde ses suffrages à la compétence judiciaire. Il déclare, dans son *Traité du domaine*, que « les principes étant une fois bien connus, il ne peut plus y avoir, sur la fixation de la ligne séparative du domaine public et des fonds riverains, que quelques difficultés de fait qui seront encore facilement aplanies par une visite et rapport d'experts... Cette expertise devra être judiciairement exécutée, attendu que les débats, portant sur

(1) *Adde* : Arrêté du Directoire exécutif du 19 ventôse an VI (9 mars 1798), contenant des mesures pour assurer le libre cours des rivières et canaux navigables et flottables. — Loi 10-20 août 1790, chapitre VI, § 3 : Elles (les assemblées administratives) doivent aussi rechercher et indiquer les moyens de procurer le libre cours des eaux... ».

une question de propriété, doivent être renvoyés en justice ordinaire (1). »

Malgré l'autorité de Proudhon, la doctrine a reconnu la compétence de l'administration (2). La jurisprudence s'est, nous l'avons dit, prononcée dans le même sens (3). Depuis 1852, nous possédons un texte qui confirme, pour le domaine maritime, les droits de l'administration et, tout récemment, la loi du 8 avril 1898, dont la gestation a été si longue et si pénible, a remis au préfet le soin de délimiter les fleuves et rivières du domaine public, complétant ainsi l'ensemble de nos textes sur la matière.

(1) Proudhon. *Traité du Domaine public*, III, 744.

(2) Serrigny. *Traité de l'organisation...*, II, 914. — Cormenin *Droit administratif*, I, p. 509. — Serrigny. *Questions et Traité de Droit administratif*, p. 514. — Périn. *Op. cit.*, p. 79. — Batbie. *Droit administratif*, V, 358. — Dufour. *Droit administratif*, IV, n° 261. — Pardessus. *Des Servitudes*. I, 118. — Foucart. *Droit administratif*, II, 794. — Aucoc, *Revue critique*, 1869, p. 125. — Ducrocq. *Droit administratif*, 6e éd, II, 960. — De Récy. *Traité du Domaine*, p. 177. — Plocque. *De la Mer*, n° 173. — Laferrière. *Traité de la juridiction administrative*, I, p. 500. — Picard. *Traité des eaux*, I, 266. — Aubry et Rau, 5e éd., II, § 199, p. 340. — Berthélemy. *Droit administratif*, p. 452, note 1. — *Contra* Demolombe. *Traité de la distinction des biens*, II, 51.

(3) Ainsi jugé pour les rivages de la mer et les étangs salés. C. E., 18 mars 1842. Lebon, p. 131. — 17 décembre 1847. Lebon, p. 691. — Pour les fleuves et rivières. C. E., 4 mars 1843. (Alibert). — 6 juin 1844 (Alibert). — 4 avril 1845 (Barsalon). — 5 sept. 1846 (Dauzac). — 30 mars 1847 (Ballas). — Confl. 3 avril 1850 (Deherripon). D., 50, 3, 49. — Confl. 20 mai 1850. D., 50, 3, 49. — Confl. 3 juin 1850 (Vignat). D., 50, 3, 68 et note. — Confl. 30 juillet 1850 (Magnin). — Confl. 31 mai 1851 (Duhamel). — Confl. 3 juillet 1852 (Veye), etc. — Pour les ports maritimes. Confl. 23 avril 1851. Lebon, p. 287. — C. E., 12 juillet 1866, Lebon, p. 816. — Pour les rivières canalisées et les canaux de navigation. Confl. 5 nov. 1850. Lebon, p. 797. — C. E., 1er juin 1861 (Ratier). D., 61, 3, 59.

CHAPITRE III

NATURE ET CARACTÈRES GÉNÉRAUX DE LA DÉLIMITATION

I

7. Quel caractère faut-il attribuer au pouvoir de l'administration en matière de délimitation ? Quelle est la nature des actes par lesquels ce pouvoir se traduit ?

L'Etat peut faire des actes de souveraineté, des actes d'autorité, des actes de gestion. Quelle place assigner, dans cette énumération, à l'acte de délimitation ? Ecartons tout d'abord l'idée d'un acte de souveraineté bien que le Conseil d'Etat ait soutenu autrefois que les arrêtés ou les décrets qui fixaient les limites du domaine public rentraient dans cette catégorie (1). Personne ne soutient plus cette théorie aujourd'hui.

8. Restent les actes d'autorité et les actes de gestion.

Sont-ce de simples actes de gestion, semblables à ceux que l'administration est appelée à accomplir relativement au domaine privé de l'Etat, qui n'auraient à l'égard des riverains que la valeur de prétentions auxquelles ils seraient libres d'opposer des prétentions contraires devant l'autorité judiciaire ? Ne serait-ce pas

(1) Conclus. aff. d'Anglade, 1842. Lebon, p. 131.

plutôt des actes d'autorité ou de puissance publique ? Les principes rappelés dans le chapitre précédent vont nous permettre de trancher la question.

Les actes de gestion sont ceux auxquels les administrateurs procèdent en qualité de représentants légaux de l'Etat, des départements, des communes et des établissements publics ; ils supposent une personne au nom et pour le compte de laquelle ils sont accomplis. « Tout acte de gestion a pour objet de conserver, de diminuer, ou d'augmenter un *patrimoine* ; or il n'y a pas de patrimoine sans propriétaire, puisque, par définition même, un patrimoine n'est que l'ensemble des rapports juridiques entre une personne et les biens qui lui appartiennent (1). » La question est facile à trancher à l'aide des principes que nous avons dégagés plus haut. L'Etat, nous l'avons vu, ne possède pas propriétairement le domaine public ; il n'en a que la garde et la police ; ce domaine ne constitue pas un patrimoine, d'où cette conséquence immédiate et nécessaire que les actes par lesquels l'administration en reconnaît les limites, ne constituent pas des actes de gestion : ce sont donc des actes d'autorité.

Cette solution a pourtant été contestée par des jurisconsultes éminents et aujourd'hui encore certains auteurs trouvent qu'étant donné la jurisprudence du Tribunal des conflits de 1873, ce ne serait qu'un acte de gestion domaniale, une pure prétention de l'administration sur laquelle les tribunaux civils peuvent se prononcer pour indemniser les riverains (2). Cette opinion peut invoquer, en sa faveur, le texte même de la

(1) Berthélemy. *Traité élémentaire de Droit administratif*, p. 46.
(2) De Récy. *Traité du Domaine*, nos 746, 757, 754 *bis*

loi des 22 décembre 1789-8 janvier 1790 de laquelle l'administration tire son pouvoir de délimitation. En énumérant les biens qu'elle confie aux soins de l'administration, cette loi, dit-on, mentionne les forêts en même temps que les rivières, chemins et autres choses communes (1) ; or l'administration n'a jamais tiré de ce texte les droits de décision, d'autorité propre pour délimiter les forêts de l'Etat. Comment en faire sortir un pareil droit pour la délimitation des autres objets qu'il mentionne ? L'objection est spécieuse. Ses auteurs ont le tort de prendre à la lettre les énumérations données par les lois domaniales de la Révolution. Pendant toute la période intermédiaire, la législation domaniale est en voie de formation, et les notions avec lesquelles nous sommes familiarisés aujourd'hui ne sont pas arrivées à maturité ; les biens ne se répartissent pas encore d'une façon définitive entre le domaine privé et le domaine public et ces deux notions elles-mêmes ne se dégagent pas nettement dans l'esprit du jurisconsulte : ce n'est en réalité que dans la première moitié du siècle que la législation domaniale se formera et se fixera (2). Le Code civil lui-même ne range-t-il pas parmi les dépendances du domaine public les lais et relais de mer ? Commet-il une erreur ? Il en commet une aux yeux du jurisconsulte actuel qui distingue le domaine privé et le domaine public, mais nous croyons que les rédacteurs du Code, pas plus que leurs prédé-

(1) L. 22 déc. 1789-8 janv. 1790, sect. III, art. 2, 6°. Voir le texte, *suprà*, p. 10.

(2) Berthélemy. *Traité de Droit administratif*, p. 376. — Planiol. *Droit civil*, I, p. 344. — Pascalis. *Détermination et délimitation du domaine public en matière de routes et de chemins. Thèse*, 1881, p. 183

cesseurs de 1790, n'étaient exactement éclairés sur la répartition en deux catégories du domaine national. Aussi l'argument qu'on nous oppose nous semble-t-il peu probant. Refuser le caractère d'acte d'autorité à la délimitation des rivières et de la mer parce que la délimitation des forêts est un acte de gestion et que rivières et forêts figurent dans le même article de la loi du 22 déc. 1789-8 janv. 1790, c'est prêter aux lois révolutionnaires une précision qu'elles n'ont pas en matière domaniale.

La vérité est que le pouvoir confié à l'administration sur les choses du domaine public tire son caractère bien moins des termes plus ou moins clairs, dans lesquels il lui a été confié par la loi de 1790 que de la destination même des choses auxquelles il s'applique.

« Le domaine public, à la différence du domaine de l'Etat proprement dit, étant affecté à l'usage de tous, la mission de le conserver incombe à l'Etat considéré non pas comme personne civile, mais à l'Etat considéré comme puissance publique... On ne saurait donc contester que les actes de l'administration en cette matière soient des actes administratifs proprement dits, c'est-à-dire des actes d'autorité et de commandement (1). »

Nous arrivons donc à cette conclusion que le droit de délimitation est un droit de puissance publique et que l'acte par lequel se manifeste ce droit est un acte de puissance publique (2).

(1) Conclusions de M. David devant le tribunal des conflits, aff. Paris-Labrosse, 11 janv. 1873. D. 73, 3, 67.

(2) Hubert. *Délimitation du Domaine public*, p. 15. — Hauriou. *Droit administratif*, 3e éd., p. 654. Ce passage n'est pas reproduit dans la 4e éd., 1901.

II

9. Appliquée aux routes et aux chemins, la délimitation prend le nom d'alignement ; mais il importe de ne pas confondre ces deux actes. La délimitation, *lato sensu*, est le genre, et l'alignement l'espèce. Mais quand on les entend dans leur sens strict, l'alignement pour le domaine public terrestre, la délimitation pour le domaine maritime et fluvial présentent de notables différences. L'alignement n'est pas déclaratif, mais attributif de limites ; l'administration ne se borne pas à constater où finit le domaine ; elle dit où elle entend qu'il finisse. La législation de l'alignement fournit, non seulement les moyens de protéger les limites de la voirie terrestre, mais encore de les rectifier et de les étendre : résultats très graves puisque les plans d'alignement entraînent expropriation indirecte. S'agit-il de terrains non bâtis, compris dans les limites du plan, ils se trouvent acquis à la voie sans procédure d'expropriation, sous réserve d'une indemnité ultérieure ; s'agit-il de terrains bâtis, ils sont frappés de la servitude de reculement et le jour où les constructions qui les couvrent seront abattues ou tomberont de vétusté, le sol sera réuni à la voie moyennant une indemnité représentant la valeur du terrain nu. Pour la délimitation du domaine public maritime et fluvial, rien de semblable. La mission de l'Etat se borne à reconnaître, à contrôler la limite commune (1). « La délimitation établit, par voie expérimentale, que le bien public, tel que l'a fait la nature, s'arrête à tel point ou à telle ligne et non qu'elle devrait s'étendre jusqu'à tel

(1) C. E. 22 mars 1889. 11 mars 1898.

autre point ou telle autre ligne (1). Elle ne saurait donc, comme fait l'alignement, entraîner expropriation indirecte.

10. Encore moins faudrait-il confondre la délimitation avec une expropriation. La délimitation suppose un état de choses antérieur ou actuel qu'elle précise ; elle consacre un fait, à l'inverse de l'expropriation qui crée un nouvel état juridique, réclamé par des nécessités d'ordre général. La délimitation est un acte unilatéral, une déclaration de l'administration ; l'expropriation résulte d'un jugement contradictoire. En délimitant, l'Etat ne prend la place de personne et il ne saurait être question d'indemnité, tandis qu'il traite avec l'exproprié dont il prend la place moyennant une juste et préalable indemnité. Délimiter, c'est conserver, exproprier, c'est acquérir. D'où une conséquence essentielle, c'est que le caractère public des biens du domaine maritime ou fluvial n'a pas besoin d'être proclamé ; il existe par lui-même, en vertu des principes ou des textes. Maintes fois, le Conseil d'Etat a confirmé des condamnations prononcées par des Conseils de Préfecture pour contraventions commises sur le domaine public bien que la domanialité ne fût affirmée par aucun document et qu'elle résultât seulement de l'instruction du procès ou de l'évidence des faits (2).

(1) Fournier. *Traité de l'administration de la marine*, III, p. 14. — *Adde* : Fournier. *Attributions de police générale du département de la marine* (extrait du résumé du cours d'administration de la marine fait au port de Brest. *Revue marit. et colon.*, juin 1878). — Voyez III[e] partie les conséquences de ce principe.

(2) C. E. 27 mars 1874, — 17 juillet 1877, — 19 janvier 1877, — 7 août 1886, — 20 janv. 1888, — 27 juillet 1888, — 6 juin 1890, — 8 août 1895.

11. La délimitation diffère aussi profondément d'une opération de bornage où le juge applique sur le terrain des titres produits par les propriétaires d'héritages contigus. Ici les fonds contigus sont propriétés privées; là au contraire, ils ne sont pas de même nature, l'un est domaine public, l'autre propriété privée. Dans le bornage, le juge doit apprécier la valeur et les énonciations respectives des titres produits, les comparer; dans la délimitation, pas de prétentions opposées à apprécier, pas de contradiction, c'est l'application pure et simple sur les lieux du titre caractéristique de domanialité publique. La délimitation, en outre, est une opération administrative et le riverain ne peut, à l'exemple d'un propriétaire voisin obligeant son voisin au bornage de leurs héritages contigus, exercer une action semblable pour exiger de l'État une délimitation (1).

Nous passerons successivement en revue la délimitation latérale du domaine public maritime, la délimitation transversale du domaine public maritime et du domaine public fluvial, la délimitation latérale du domaine public fluvial. Nous étudierons ensuite les effets des actes de délimitation et les pouvoirs respectifs des autorités administrative et judiciaire à leur égard.

(1) Toutefois, faisons tout de suite nos réserves en ce qui concerne le domaine public artificiel, c'est-à-dire les canaux, les rivières canalisées et les ports. Ce sera alors presque toujours des titres et des plans contemporains des travaux qu'on appliquera.

DEUXIÈME PARTIE

CHAPITRE PREMIER

DÉLIMITATION LATÉRALE DU DOMAINE PUBLIC MARITIME

§ I

Composition du domaine public maritime.

12. Le domaine public maritime comprend tout ce que la nature ou le travail de l'homme a consacré à l'exercice de la navigation et de la pêche (1). Dans les dépendances naturelles du domaine public maritime se rangent les rivages de la mer, les étangs et canaux salés, les hâvres, les rades; les ports rentrent dans le domaine public maritime factice.

a) Rivages de la mer.

La domanialité des rivages de la mer était proclamée par le droit romain. *Littora in quae populus romanus imperium habet, populi romani esse arbitror.* (Celsus, L. 3 pr., D., L. 43, T. 8.) — *Littora mari proxima publica sunt.* (Labeo, L. 65, § 1, D., L. 41, T. 1.)— Cicéron, dans ses Topiques (2) prête le même sentiment à Trebatius, auquel il adresse son ouvrage. *Cum de littoribus ageretur, quae omnia publica esse vultis...*

(1) Picard. *Op. cit.*, v, 205.
(2) Topica, § 8, *Opera Rhetorica*, Ed. Rinn. I, p. 531.

Les jurisconsultes reconnaissent tous la nécessité d'obtenir un décret du préteur, rendu cognita causa, pour élever des constructions sur le bord de la mer.

Nous trouvons ce principe reproduit et développé successivement par l'édit du 15 juillet 1508, par l'ordonnance sur la marine de 1681, par l'édit de février 1710, par l'art. 1er de la loi des 22 novembre - 1er décembre 1790, que l'art. 538 du Code civil reproduit textuellement.

Il serait oiseux de vouloir justifier le maintien de la tradition : échappant par la nature des choses à toute approbation privée (1), les rivages de la mer font, au premier chef, partie du domaine inaliénable et imprescriptible.

13. Aux colonies, les rivages de la mer sont également une dépendance du domaine public, mais il y a en outre, dans la plupart d'entre elles : Guadeloupe, Guyane, Martinique, La Réunion, Sénégal, etc..., une bande de terrain réservée au profit du domaine qui porte le nom de réserve des cinquante pas du roi. La mesure dont il s'agit, le pas géométrique, anciennement le pas du roi, équivalait à cinq pieds, soit 1 m. 624. La réserve des cinquante pas du roi comprend donc entre les rivages de la mer et les terres susceptibles de propriété privée une bande de terrain d'environ 81 mètres de largeur (2). A La Guadeloupe, par suite d'un usage

(1) C. d'Etat, 2 mai 1884.

(2) Arrêté du général Decaen pour la Réunion.

Rapport du Directeur de l'intérieur à la Martinique, 6 sept. 1840.

Dépêche ministérielle du 1er février 1859.

Voir Delabarre de Nanteuil, *Législation de la Réunion*, t. II, p. 290, t. VI, p. 240-241.

dont l'origine est inconnue, le pas du roi n'était que de trois pieds. Au point de vue de la délimitation la fixation de la réserve de cinquante pas présente un intérêt capital puisque c'est à la zône réservée qu'il faut fixer la limite intérieure du domaine public maritime.

14. *b*) Etangs salés et canaux salés qui y donnent accès (1).

On rencontre sur divers points du littoral du golfe de Gascogne, du golfe de Lyon et en Corse des étendues d'eau salée connues sous le nom d'étangs salés. Certains fort considérables forment de véritables mers intérieures : l'étang de Berre ne mesure pas moins de 15.500 hectares et l'étang de Thau couvre une surface de 7.500 hectares.

Quelle est la condition domaniale de ces étangs ?

En principe font partie du domaine public maritime ceux qui sont navigables et communiquent directement et d'une façon permanente avec la mer. Mais si on se place sur le terrain des faits, on s'aperçoit qu'un petit nombre seulement d'étangs salés font partie du domaine public. Sont domaniaux les étangs de Salses, de Leucate, de Lapalme, de Bages, de Sigean, de Gruissan, du Grazels, de Thau, d'Ingril, de Pérols, de Mauguio (2), du Gloria, de Caronte et de Berre.

(1) Aucoc. *Les étangs salés des bords de la Méditerranée et leur condition légale*. Mém. présenté à l'Acad des Sc. mor. et pol.. Compte rendu de l'Acad. des Sc., 1882, II. p. 773. — Aucoc. *De la délim. du rivage de la mer et de l'embouchure des fleuves et rivières*, 1887, p. 8.— Picard. v. p. 145.— Ordonnance de la marine de 1861. tit. II, liv. I, art. 5. — Ordonnance 31 octobre 1784. — Loi du 1er mai 1822.

(2) C. E. 29 juillet 1898 : « Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'étang de Mauguio fait partie du domaine public mari-

15. *c)* Hâvres, rades et ports.

Hâvres, rades et ports sont choses distinctes, bien qu'ils soient souvent, mais à tort, confondus. Les hâvres et les rades appartiennent au domaine public naturel, les ports font partie du domaine public artificiel.

Le port est une portion du rivage quelquefois creusée dans les terres, mais toujours protégée contre les flots et les vents par des ouvrages d'art et aménagée pour le service de la navigation; il comprend non seulement le terrain recouvert d'eau où les bâtiments de mer séjournent, mais encore les bassins de carénage, cales de radoub et autres ouvrages établis et entretenus par l'Etat: c'est ainsi que le canal creusé pour amener dans un port les eaux d'une rivière ou pour obvier par l'action de ces eaux aux amoncellements de sable est une dépendance du port (1).

Un hâvre n'est qu'un petit port naturel : c'est un enfoncement de mer abrité des vents par la disposition naturelle de la côte.

Les rades sont de vastes espaces de mer à portée des côtes abrités contre les vents et les lames du large soit par des promontoires naturels, soit par des ouvrages artificiels ; le plus souvent la rade s'étend devant un grand port à laquelle elle sert de vestibule, ce qui rend assez difficile de préciser le point où cesse la rade et où commence le port (2).

time ; que dès lors l'administration a pu procéder à la délimitation de cet étang. . »

(1) C. E. 2 août 1860 (Mazeline) D. 61, 3, 58.

(2) Plocque. *De la Mer*, p. 400 — Picard, v, 206.

La limite respective doit en être fixée, d'après le Conseil d'Etat, à l'endroit où débouche le chenal (1).

§ II.

Intérêt de la délimitation.

16. Les rivages de la mer étant soumis à une législation différente de celle qui régit les propriétés riveraines, il est utile d'en connaître les limites, de fixer jusqu'où le domaine public, ouvert à tous, cesse pour faire place à la propriété privée. Ces limites, nous l'avons dit, existent indépendamment de tout acte administratif. Mais s'il n'est pas indispensable que l'administration intervienne pour déclarer la domanialité des rivages de la mer, une délimitation offre de multiples avantages.

Les rivages de la mer faisant partie du domaine public, tous peuvent en user, l'accès en est libre et personne ne peut ni entraver ce libre accès, ni élever sur le rivage aucune construction (2). Il importe de déterminer jusqu'où cette législation spéciale s'exerce.

De plus, outre le jeu alternatif et régulier des marées, on constate sur certaines grèves que la laisse de haute mer se déplace d'un mouvement lent qui tantôt la fait empiéter sur la propriété riveraine, tantôt la fait reculer; le terrain ainsi abandonné, ou relais de la mer, tombe

(1) C. E. 18 avril 1860. Lebon, p. 331.

(2) Le point de départ de notre législation moderne se trouve dans l'*Ordonnance* de 1681, liv. IV, tit. VII, art. 2 : « Faisons défense à toute personne de bâtir sur les rivages de la mer, à peine de démolition des ouvrages, confiscation des matériaux et amende arbitraire.» Cf. D. 10 avril 1812. — C. E. 28 avril 1847. Lebon, p. 476. — C. E. 27 déc. 1854. Lebon, 1022.

dans le domaine privé de l'Etat, aliénable et prescriptible : pour en préciser l'étendue, c'est la délimitation antérieurement opérée qui sert de base. De même pour les lais ou apports de la mer. Enfin la question de limites peut s'élever incidemment au cours d'un procès et la délimitation s'imposer : bien que l'administration, seule chargée du soin de délimiter, soit aussi seule juge de l'opportunité de l'opération, elle ne peut alors s'y refuser. (1)

§ III.

Autorité compétente.

17. A quelle autorité appartient-il de reconnaître jusqu'à quelles limites doivent s'étendre les rivages de la mer ? Bien évidemment à l'autorité administrative, nous l'avons vu plus haut. Mais encore n'est-ce point assez et devons-nous rechercher à quelle autorité administrative va incomber cette tâche délicate.

Autrefois l'Amiral, véritable seigneur et maître de la mer, exerçait sur ce domaine une autorité quasi-régalienne (2). En lui se réunissaient les pouvoirs que se

(1) C. E. 27 juillet 1877 (Véron-Lasne).

(2) L'établissement de l'office d'amiral de France remonte à 1327. Cf. Pardessus. *Organisation judiciaire*, p. 260 et 274.

Sur les attributions de l'amiral, cf. Fontanon. *Edits et Ordonnances des roys de France depuis Saint-Loys jusqu'à présent.* Revu par G. Michel. Paris. 1611. 3 vol. in-folio. T. III, p. 9. De l'admiral. — Dareste. *Etude sur les origines du Contentieux administratif en France*, p. 104. — *Ordonnance* de 1681, éd. Valin, liv. I, t. II. art. 7 ; liv. IV, tit. I art. 1. — *Ordonnance* du 7 décembre 1373, art 2.

répartissent aujourd'hui les ministres de la marine, de la guerre, des finances, des travaux publics, les préfets maritimes et les préfets de département ; aussi peut-on poser en règle générale que toutes les opérations et les difficultés relatives à la délimitation des rivages de la mer ressortissaient aux officiers d'amirauté et si certains Parlements, notamment celui de Normandie, leur disputaient parfois ces prérogatives, c'était par suite de leurs prétentions au droit de police générale et particulière (1).

Les tribunaux d'amirauté furent épargnés par la tourmente révolutionnaire : le décret de septembre 1790 les maintint provisoirement comme juges de police maritime. Ce provisoire dura peu, car un décret du 9 août 1791 les supprimait, abandonnant à l'administration, sans désignation spéciale de compétence, le soin de délimiter les rivages de la mer. Tantôt les ordonnances royales, tantôt des arrêts préfectoraux intervinrent.

18. Le principe n'était pas contesté, mais dans le silence des textes l'application demandait à en être régularisée et fixée. Le laconisme de l'ordonnance sur la marine de 1861 (2), la désuétude dans laquelle étaient tombés la plupart des anciens règlements, la disparition de l'amirauté dont aucun corps n'avait recueilli la succession, les changements survenus dans l'administration qui ne cadrait plus avec les prescriptions des édits, tout rendait nécessaire une refonte complète de la législation

(1) Dareste. *La justice administr.*, 2e éd., p. 50. — Plocque, n° 173. — *Ordon. sur conflit*, 18 mars 1842. Lebon. p. 131. — Arrêt du Conseil du 2 mars 1585.

(2) *Ordonnance sur la marine*, éd. Valin.

du rivage et d'abord une désignation précise de compétence.

En 1816, en 1846, des travaux furent élaborés, mais restèrent à l'état de projets et, comme il fallait agir et vivre pendant cette attente, on reconnut aux préfets, tacitement, le droit d'opérer la délimitation des rivages de la mer : funeste présent ! Aucune vue d'ensemble ne présidait à la confection des arrêtés ; aucune garantie ne les entourait ; aucune formalité ne les imposait au respect des riverains. Il fallait à tout prix apporter un remède à ces abus. Le gouvernement s'y décida. En 1849, le Ministre de la Marine institua une commission, présidée par M. de Chasseloup-Laubat pour préparer une loi. Ses travaux étaient terminés quand survint le coup d'Etat.

Théodore Ducos, Ministre de la Marine, profita de la concentration de tous les pouvoirs entre les mains du Prince-Président pour soumettre à sa signature le décret du 9 janvier 1852 sur la pêche et celui du 21 février (1), sur la fixation des limites de l'inscription maritime dans les fleuves et rivières affluant à la mer, et sur le domaine public maritime. Théodore Ducos réclamait pour le département de la marine la prérogative de délimiter les rivages. « Il me paraît plus conforme à la nature des choses, écrit-il dans son rapport au Prince-Président, que le Ministre de la Marine soit appelé à l'avenir à déterminer les limites du domaine public maritime sur tous les points du littoral, excepté toute-

(1) Publié le 12 mars 1852 au *Bulletin des Lois*, n° 3728. C'est un décret-loi, comme sa date l'indique.

fois dans les ports de commerce et à l'embouchure des fleuves et rivières (1). »

19. En conséquence l'article 2 du décret-loi du 21 février 1852 disposait : « Les limites de la mer sont déterminées par décrets du Président de la République, rendus sous des règlements d'administration publique, tous les droits des tiers réservés... sur le rapport du Ministre de la Marine lorsque cette délimitation aura lieu sur un point du littoral autre que l'embouchure des fleuves ou rivières. »

Jusqu'ici rien que de très clair, mais si nous poursuivons la lecture, nous rencontrons dans le paragraphe 3 une prescription de nature à jeter le trouble dans l'esprit et qu'il convient d'éclaircir. « Quant aux déclarations de domanialité, relatives à des portions du domaine public maritime elles seront faites par les préfets maritimes ou de département. Ces arrêtés déclaratifs seront visés par le Ministre de la Marine. » Tout de suite s'éleva la question de savoir pourquoi il y a deux actes. Quelle est l'utilité de chacun d'eux ? Quelle est leur portée respective ? Ce dernier paragraphe ne rend-il pasillusoire le premier : d'une part des décrets rendus sous forme de règlements d'administration, c'est-à-dire en Conseil d'Etat, avec les garanties qu'assure le contrôle de ce haut tribunal administratif ; d'autre part des arrêtés préfectoraux, visés par le Ministre : le sens de la distinction ressort mal du texte et la confusion semble n'avoir cessé que pour renaître aussitôt à la faveur de la loi.

L'interprétation du § 3 de l'article 2 a suscité bien des

(1) Cité dans Duvergier à sa date. Ce décret-loi est applicable à l'Algérie : Décret du 19 mars 1886.

controverses : c'est le sort commun des textes sur la matière !

20. *1er système. Indépendance des deux actes.* — Dans un premier système, il n'y a pas subordination de l'arrêté au décret ; ce sont deux actes indépendants, parallèles, également utiles à l'administration : les arrêtés de domanialité permettraient aux préfets d'arrêter dans le cours d'un procès l'action du pouvoir judiciaire : ce serait une arme défensive plus maniable que le décret qui exige l'intervention du Conseil d'Etat. « Un préfet, averti que, dans une instance, une portion du domaine public est en jeu, peut effectivement déclarer que la partie litigieuse est domaniale. Cette déclaration devra forcer les tribunaux à surseoir à leur décision sur la question de propriété et, tout en conservant la connaissance du procès, ils devront attendre qu'une délimitation dans les formes réglementaires soit intervenue (1). » Ainsi, d'après M. Chalvet, l'arrêté de domanialité constitue un moyen dilatoire qui permet au préfet de sauvegarder le domaine maritime dans les cas urgents. M. Fournier se range à cet avis dans son *Traité d'administration de la Marine* (2).

Telle semble bien avoir été la pensée du Ministre promoteur du décret. Il entendait (3) que les préfets conservassent, sous le régime du décret-loi de 1852, le droit général accordé à l'administration par la loi des 22 décembre 1789-8 janvier 1790 et l'arrêté du directoire du 19 ventôse an VI, et qu'ils pussent faire, dans

(1) Chalvet. *Etudes sur la législation des bords de la mer. Journ de Droit administratif*, 1861, p. 297.

(2) III, p. 16.

(3) Circulaire du 26 oct. 1855.

des cas urgents et isolés et sous réserve de l'approbation ministérielle, ce que pouvait faire en toute circonstance et pour une grande étendue le Président de la République avec le concours du Conseil d'Etat.

En 1855 cette doctrine triompha devant le tribunal de première insistance de Bordeaux. Un arrêté du préfet de la Gironde, en date du 10 avril 1855, avait déclaré la domanialité de terrains litigieux non délimités. Cet arrêté, approuvé le 14 avril par le Ministre de la Marine, était intervenu par le motif que le temps nécessaire pour la solution de difficultés administratives imprévues ne permettait pas de prendre en temps utile un décret de délimitation.

Le préfet réclamait le droit, en l'absence d'un décret de délimitation, de prendre d'urgence des arrêtés de domanialité. Ces arrêtés, disait-il, équivalent à une délimitation partielle qui devient définitive par le visa du ministre de la Marine.

La Cour de cassation accepta ce système par arrêt du 30 novembre 1857 (1).

La jurisprudence consacrait ainsi les empiètements de l'administration départementale ; les arrêtés n'étant astreints à aucune des règles et des formalités préliminaires observées pour les décrets, elle investissait les préfets d'un droit exorbitant, droit rendu plus dangereux encore par la complicité du Ministre de la Marine qui approuva et provoqua même un grand nombre d'arrêtés (2).

21. Pour apercevoir clairement les dangers d'un

(1) D. 1857, 1, 427.

(2) Voir les arrêtés préfectoraux pris en 1852, *B. O. mar.*, 1852, 1er sem., p. 569, 577, 579, 581 ; en 1855, *B. O. mar.*, 1855, p. 781.

pareil système, reportons-nous à la lutte soutenue par l'administration des domaines contre les titulaires de droits privatifs sur les étangs salés. Les particuliers peuvent avoir, sur le domaine public, des droits privatifs provenant par exemple d'aliénations antérieures à 1566, ou de ventes nationale. La majorité des étangs et des canaux salés sont ainsi propriété privée. Désirant y rétablir la liberté de la pêche au profit de marins soumis à l'inscription maritime et empêcher l'usage de procédés de pêche nuisibles à la reproduction du poisson, l'administration de la marine prétendit faire rentrer dans le domaine public tous les étangs salés et entreprit contre les acquéreurs une lutte qui ne dura pas moins de 20 ans. Le moyen employé fut l'arrêté de domanialité. Conformément aux instructions du Ministre de la Marine, des arrêtés furent pris par les préfets pour déclarer la domanialité des étangs privés, notamment des étangs de la Roque, du canal du Roi, de l'étang de Galégeon, du canal du Grau-de-Lez, de l'étang de Caronte. Tous ces arrêtés déférés au Conseil d'Etat furent annulés pour incompétence (1).

Comme le font remarquer ces arrêts, le pouvoir des préfets aurait rendu illusoire et absorbé complètement en pratique le pouvoir du chef de l'Etat, le préfet se constituant juge de l'urgence et pouvant toujours l'invoquer sans contrôle.

22. 2e *système. Subordination de l'arrêté au décret.*

Est-ce à dire que le Conseil d'Etat interdise à l'avenir les arrêtés de domanialité ? Ce serait méconnaître l'article 2 du Décret de 1852. Le décret et l'arrêté subsistent

(1) C. E. 19 juin 1856 (Gallifet). — 19 juin 1856 (Agard). — 7 janvier 1858 (Agard). — 28 janvier 1858 (de Graves).

au contraire, chacun gardant sa raison d'être et répondant à un besoin différent; mais l'arrêté est subordonné au décret et n'intervient qu'après lui pour en fixer la portée. De même qu'en matière de voirie on distingue le plan général d'alignement et l'alignement individuel, de même, en matière de délimitation du domaine maritime, on distingue le décret qui fixe les limites pour une étendue plus ou moins considérable de la côte, et l'arrêté de domanialité qui n'en est que l'adaptation en un point déterminé. Le décret est général, l'arrêté est spécial et n'intervient qu'après le décret pour l'appliquer aux portions du territoire déjà déclaré dans son ensemble domaine public maritime (1). « Toute déclaration de domanialité publique, dit M. Aucoc, implique une délimitation du domaine public, et le chef de l'Etat seul peut faire ces délimitations avec les garanties indiquées dans le paragraphe 1 de l'article 2 du décret de 1852. Les pouvoirs des préfets doivent donc être bornés au droit de faire des applications partielles d'une délimitation générale résultant d'un décret (2). » Ce système a reçu la sanction du Conseil d'Etat. Dans l'affaire de Galliffet, tranchée par l'arrêt du 19 juin 1856, M. le commissaire du Gouvernement s'exprimait ainsi : « D'après le décret du 21 février 1852, les délimitations générales de la mer doivent être faites par des règlements d'administration publique ; mais les contestations spéciales qui s'élèvent relativement à tel ou tel point du littoral peuvent donner lieu à des arrêtés préfectoraux. »

(1) Plocque, n° 173, p. 334.

(2) Aucoc. *De la délimitation du rivage de la mer et de l'embouchure des fleuves et des rivières*, 1887, p. 32.

23. En réalité le décret de 1852 a dépassé le but que visait son auteur. Le Ministre de la Marine ne se proposait pas de restreindre les pouvoirs des agents locaux, il voulait, tout en conservant aux préfets l'initiative et la responsabilité, enlever aux départements des travaux public et des finances la direction des opérations.

En pratique, le décret a reçu une interprétation plus centralisatrice : au Président de la République et à lui seul désormais, avec l'aide du Conseil d'Etat, appartient le droit de délimiter latéralement le domaine public maritime.

§ IV

Bases de la délimitation.

24. Le domaine public maritime, nous l'avons dit, existe en fait avant d'exister en droit ; c'est le flot de la mer qui le crée et le consacre. Le rivage de la mer s'étendra donc sur toute la partie de la côte où la mer exerce son action directe et effective.

Partant de cette idée générale, nous sommes amenés à distinguer entre deux applications différentes de la même règle, entre le rivage des mers à marée, et le rivage des mers sans marée.

25. I. Océan, Manche, mer du Nord.

Ainsi que l'a reconnu le Conseil d'Etat dans un avis en date du 24 janvier 1850 (1), l'ordonnance sur la marine du mois d'août 1681 (2) constitue la seule définition

(1) *Adde* : *Instr. min. marine*, 20 nov. 1884, § 4. *Rec. min. Trav. publ*, 1886-88 p. 53, note.

(2) C'est l'œuvre de Colbert. Voir le commentaire de l'*Ordonnance sur la marine* de 1681, par Valin.

légale des rivages de l'Océan. On lit dans son art. 1, l. VII, t. VII : « Sera réputé rivage de la mer tout ce qu'elle couvre et découvre pendant les nouvelles et pleines lunes, et jusqu'où le grand flot de mars peut s'étendre sur les grèves (1). »

Cette définition n'est pas l'œuvre originale de Colbert. Nous la trouvons déjà dans les édits du 15 juillet 1508 (2) et du 27 février 1543 (3) et dans une ordonnance du 12 février 1596 (4). Un arrêt du Conseil du 14 mars 1654 (5) l'avait consacrée.

Malheureusement le texte de l'ordonnance ne nous renseigne que bien imparfaitement. Sa rédaction prête le flanc à bien des critiques et son application ne va pas sans provoquer bien des controverses et bien des difficultés pratiques.

Sens du mot grève.

26. Et d'abord que faut-il entendre exactement par ces mots : jusqu'où le grand flot de mars peut s'étendre *sur les grèves?*

Une grève, dit-on, est tout terrain uni et sablonneux le long de la mer. C'est dans ce sens étroit que certains

(1) Quelques auteurs citent ainsi : « ... et jusqu'où le *plus grand flot* de mars... » Quant à nous, nous tenons à respecter le texte donné par Valin, reproduit par le Conseil d'État dans ses arrêts, par la circulaire du 21 février 1853, *B. O. mar.*, 1853, I, p. 150 et par l'amiral Hamelin, ministre de la marine, dans sa dépêche du 21 juin 1558, sur l'application du décret du 21 février 1852. (*B. O. mar.*, 1855, 1er sem., p. 102.)

(2) *Rec. des ordonn. du Louvre*, t. XXI, p. 370.

(3) Isambert, t. XII, p. 868, et Fontanon, t. II, p. 18.

(4) Citée par Valin, t. II, p. 572.

(5) *Ibid.*

auteurs veulent l'entendre, mais cette interprétation restrictive est aujourd'hui condamnée. Comment, en effet, déduire de la pente ou de la nature d'un terrain son caractère domanial ? Pourquoi une tourbière, par exemple, serait-elle, à ce seul titre, exclue du domaine public ? L'intérêt qui s'attache à conserver un terrain à l'usage de tous changerait-il donc avec les modalités de ce terrain ? C'est la puissance de la mer qui donne au sol qu'elle recouvre une consécration pour les usages du public et qui le soustrait aux droits de la propriété privée. D'ailleurs, dans le texte que nous étudions, le mot grève ne s'applique qu'à la seconde partie de la définition ; il faudrait donc admettre, pour être constant avec soi-même, deux règles distinctes, l'une applicable aux marées ordinaires de nouvelles et pleines lunes, dont la puissance incorporerait au domaine tous les terrains recouverts, quels qu'ils soient, l'autre applicable à la plus haute marée de mars, qui ne frapperait de domanialité que les terrains unis et sablonneux.

27. Historiquement cette interprétation ne se justifie pas davantage. Dans l'ordonnance de 1681, art. 5, § 7. L. 1, on trouve le mot grève comme synonyme de rivage : « La connaissance de la pêche qui se fait en mer, appartiendra aux juges de l'amirauté comme aussi celle des parcs et pêcheries, de la qualité des rets et filets, et des ventes et achats de poissons dans les bateaux, ou sur les grèves, ports et havres. » Et voici comment l'entend Valin : « L'exercice de la police, par rapport à la pêche, appartient en plein à l'amirauté, non seulement sur celle qui se fait en pleine mer, dans les parcs et pêcheries, et sur tout le rivage que la mer couvre et découvre, et jusqu'où le grand flot de mars peut s'étendre, mais

encore, etc... » L'omission des mots « sur la grève » et la fin de ce membre de phrase prouvent que, dans son esprit, comme dans celui du législateur de 1681, la synonymie est complète entre grève et rivage.

L'ordonnance du 27 février 1534 dit que « à l'Amiral et ses officiers seuls il appartient de connaître de tous les crimes perpétrés en la mer, ports, hâvres et rivages... que la mer couvre et découvre, et tant que le grand flot de mars peut s'étendre. » Même expression dans l'arrêt du Conseil du 14 mars 1654 : « tant que le grand flot de mars peut s'étendre ».

Aussi Valin, arrivant à notre article, en assimile-t-il complètement la définition à celles que donnent les ordonnances précitées (1). « Cette fixation des rivages de la mer, dit-il en commentaire, n'est pas nouvelle ; on la trouve la même dans l'article premier d'un ancien mémoire rapporté par Fontanon à la suite du titre de l'Amiral. » Or voici cet article (2) : « Quiconque est Amiral de France, par le droit de son office a la cognoissance, juridiction et diffinition de tous faits, délits et contrats commis par la guerre, marchanderie ou pescherie, ou autres choses quelconques advenues par la mer sur les hables et par les grèves d'icelle mer sous le grand flot de Mars. » Cette définition renouvelée et confirmée par arrêt du Conseil du 31 octobre 1686 et une déclaration du roi du 31 janvier 1694 montre le mot grève purement et simplement substitué ici au mot rivage ; il n'y faut donc pas attacher un sens restrictif.

28. Cette discussion, pour oiseuse qu'elle paraît, n'en présente pas moins un réel intérêt pratique : elle

(1) *Commentaire...*, II, p. 571.
(2) Fontanon, III, p. 23.

s'est ouverte devant les tribunaux et récemment encore le Conseil d'Etat et la Cour de cassation ont été appelés à la trancher.

Le 27 mai 1863, le Conseil d'Etat, saisi de la question, avait déclaré que, dans l'espèce, les terrains litigieux étant en état de culture ne pouvaient être réputés grèves.

En 1882, M. Levavasseur de Précourt, commissaire du gouvernement, combattit énergiquement et victorieusement cette erreur. « Cette interprétation, disait-il, est contraire à la législation antérieure à 1681, au texte du droit romain qui étend le rivage de la mer *quousque maximus fluctus exaestuat*, texte toujours applicable à la Méditerranée ; et on ne comprendrait pas que l'autorité royale, si jalouse de défendre ses prérogatives en matière de domaine, en ait restreint l'étendue. La grève, c'est tout terrain uni et plat au bord de la mer. L'ordonnance de 1681, dans de nombreuses dispositions, se sert du mot grève dans le sens de rivages maritimes. En se servant de ce mot, synonyme de *littus maris*, l'ordonnance a voulu indiquer que le rivage de la mer ne s'étendait pas dans les fleuves jusqu'où remonte le flot (1). »

La Cour de Douai, le 10 janvier 1842, la Cour de Cassation, le 11 mars 1868 avaient donné la même interprétation (2).

(1) C. E. 10 mars 1882.

(2) Quand il s'agit d'une falaise, le domaine n'en comprend que le pied, jusqu'au niveau atteint par le grand flot de mars. — Bechmann, *Annales des Ponts et Chaussées*. 1882, I, 372.

Flot normal et flot de tempête.

29. La laisse de haute mer indique donc la ligne délimitative par le seul fait de la présence des eaux, mais est-ce à dire que la constatation pure et simple de la ligne d'affleurement suffise pour affirmer que telle sera désormais la limite du domaine public ? Une distinction s'impose.

Il y a, si l'on peut ainsi dire, deux grands flots de mars : l'un prévu, idéal, l'autre réel ; le flot prévu, c'est-à dire la hauteur à laquelle la lune doit attirer la mer dans les conditions atmosphériques normales ; c'est le seul qu'il nous soit donné de calculer et de prédire ; le flot réel, c'est-à-dire la hauteur à laquelle déferle la plus haute vague, hauteur qui peut se tenir en deçà ou au-delà des prévisions scientifiques, mais qui ne concorde que très rarement avec elles.

De ces deux limites, laquelle préférerons-nous ? La limite normale et fictive, ou bien la limite imprévue et réelle. Si le texte de l'ordonnance de 1681 laisse subsister quelque doute sur la solution, la lecture du commentaire de Valin a vite fait de le dissiper :

« Par rapport au rivage, dit Valin, il ne faut entendre que la partie jusqu'où s'étend ordinairement le grand flot de mars, laquelle partie est facile à reconnaître par le gravier qui y est déposé ; et nullement l'espace où parvient quelquefois l'eau de la mer par les coups de vents forcés, causes et suites toutes à la fois des ouragans et des tempêtes » ; et, à l'appui de son dire, il invoque un arrêt du Parlement d'Aix du 11 mai 1742 (1).

(1) Valin, sous l'art. 1, liv. IV, t. VII.

C'est l'opinion qui a prévalu, et qu'a consacrée le Ministre de la Marine dans une circulaire du 18 juin 1864 où il distingue le grand flot de mars du flot de tempête (1).

30. Les commissions devront en conséquence rechercher avec soin le rivage tel que l'établirait le flot normal et faire abstraction des coups de mer qui, accidentellement, viennent recouvrir les terrains (2). Elles devront à cet effet tenir compte des conditions météorologiques, de l'état de la mer, de la force et de la direction du vent. Pour s'aider dans ces recherches, elles auront recours à l'annuaire des marées et à l'annuaire du Bureau des Longitudes qui donnent à l'avance les hauteurs de chaque marée dans chaque port, calculées d'après les formules données par Laplace dans son *Traité de Mécanique céleste*. Dès lors si la hauteur enregistrée par le marégraphe s'écarte notablement de la hauteur portée à l'annuaire, il y a quasi-certitude qu'elle a été influencée par des troubles météorologiques et qu'elle ne peut légalement servir de base à une délimitation (3). Aussi le Conseil d'Etat exige-t-il que les commissions s'attachent uniquement aux submersions ordinaires dues au jeu régulier des marées. Il a notamment annulé pour excès de pouvoirs le décret du 9 juin 1877 qui fixait la délimitation latérale de l'embouchure de la Seine, à raison de ce que « la marée observée en mars 1873, qui devait servir de base à cette délimitation avait été influencée

(1) *Bull. Off. mar*, 1864. 2e sem., p. 414.

(2) Cf. Chalvet. Législation des bords de la mer dans le *Journal de Droit administratif*, année 1861, n° 6. — Cf. Plocque. *De la mer et de la navigation intérieure*, 1870, n° 172, p. 330-332.

(3) Cf. Circulaire Ministre marine, 20 nov. 1884.

par des circonstances météorologiques sans lesquelles le flot n'aurait pas atteint la hauteur à laquelle il était parvenu (1). »

Tout récemment le Conseil d'Etat, dans une espèce fort intéressante, a fait une application de cette règle. En 1896, un certain nombre d'habitants de Berck-sur-Mer, propriétaires d'immeubles riverains de la mer, étaient avisés qu'un décret de délimitation était intervenu (2), en vertu duquel une fraction de la plage située entre leurs propriétés et la mer, considérée jusque là comme faisant partie du rivage, se trouvait incorporée en qualité de relai de mer au domaine privé de l'Etat ; ces terrains devenaient donc aliénables et pouvaient faire l'objet de concessions privant les anciens riverains de l'accès et de la vue de la mer. Les intéressés s'émurent et attaquèrent le décret qui fut annulé : l'administration de la marine avait bien pris pour base le grand flot de mars, mais elle dut reconnaître que la marée du 22 mars 1894, qui avait servi de base à la délimitation attaquée, avait été « contrariée par des circonstances météorologiques exceptionnelles, sans lesquelles elle aurait atteint une hauteur notablement supérieure à celle à laquelle elle était parvenue » (3).

Le Conseil d'Etat exige même que le procès-verbal des commissions mentionne l'état atmosphérique au moment des opérations.

Dans sa séance du 28 juin 1888, il a conclu au rejet

(1) Cf. dans le même sens. Cour de Douai. 10 janvier 1812, S. 42, 2. 299. Cass., 4 mai 1836. C. E., 27 mai 1863. Cass., 9 août 1876. Avis C. E., 24 janvier 1850. Arrêt C. E., 10 mars 1882.

(2) Décret 10 juillet 1896.

(3) C. E. 1er fév. 1901. *Le Droit*, 11 mars 1901.

d'un projet de décret soumis à son approbation, en se fondant « sur ce que le procès-verbal n'avait pas signalé l'état atmosphérique au moment des opérations et n'avait pas permis, par suite, d'apprécier si la crue des eaux s'était effectuée dans les conditions normales, ou si elle avait subi l'influence de certaines perturbations météorologiques, telles que grands vents du large, diminution de la pression atmosphérique, etc... (1). »

31. *Marée d'observation*. — Ce point élucidé, il en reste un autre encore, touchant le flot de la plus haute marée de mars. Quelle marée doit-on prendre pour base ? Est-ce la plus haute marée de mars de l'année pendant laquelle a lieu la délimitation, la moyenne des plus fortes marées de mars durant une longue suite d'années, la plus haute de ces marées ? Et en admettant que la marée de mars soit surpassée dans l'année des observations en dehors de cette circonstance exceptionnelle, les commissions pourraient-elles la prendre pour délimiter le rivage ? Autant de questions qui s'agitent autour de notre définition.

Le principe implicitement affirmé par l'ordonnance de 1681 est que le flot de mars est le plus grand flot de l'année. Mais cette affirmation repose-t-elle sur des données scientifiques exactes, et dans le cas où elle ne répondrait pas à la réalité des faits, l'administration pourrait-elle procéder aux observations à une autre époque de l'année ?

32. Valin était persuadé de l'excellence de la définition qu'il commentait : « Les hautes marées arrivent chaque mois à la nouvelle et pleine lune ; et, des marées

(1) Circ. min. mar., 17 sept. 1888. *B. O. mar.*, 1888, 2e sem., p. 216.

des équinoxes et des solstices, celle de l'équinoxe de mars l'emporte. » Malheureusement la science moderne n'a pas respecté son illusion. Le vice-amiral Bourgois, rapporteur de la commission chargée de vérifier la délimitation du 9 juin 1877, dans la baie de la Seine, a constaté qu'au Havre, pendant la période 1871-1877, 45 marées ont surpassé de $0^m,10$ le niveau de la grande marée de mars sans que les circonstances météorologiques offrissent rien d'anormal. Il a établi scientifiquement dans son rapport (1) que cette dérogation apparente aux lois vulgairement admises s'explique par les lois mêmes qui président au mouvement des marées : « La Commission a cherché d'abord à savoir si, indépendamment de toute influence météorologique et en ne tenant compte que des hauteurs calculées et inscrites dans l'annuaire des marées, le grand flot de mars, dont la limite, d'après l'article I^er^ du titre 7, livre IV, de l'ordonnance de 1681, est celle du rivage de la mer, atteint la hauteur maximum de toute l'année. Elle a reconnu que le grand flot de mars n'a pas toujours ce caractère et qu'il est souvent dépassé en hauteur par d'autres marées, sans que celles-ci soient favorisées par des circonstances météorologiques telles que de forts vents du large accompagnés par une baisse marquée du baromètre (2). »

Quelque exacts que soient ces résultats, le Conseil

(1) *Revue maritime et coloniale*, t. LXXIII, mai 1882, p. 571.

(2) Quand le baromètre baisse, la mer monte et inversement. On admet généralement sur nos côtes qu'une variation de 1 centimètre de niveau au baromètre imprime au niveau de la mer un exhaussement ou un abaissement de 13 centimètres. De même, les vents peuvent amener des surélévations de 1 m., 1 m. 20 ; on a vu même des tempêtes exceptionnelles relever le niveau de 1 m. 60.

d'Etat n'est cependant pas autorisé à substituer de sa propre autorité une autre marée à la marée de mars et à admettre pour les observations le flot le plus élevé à une époque quelconque.

33. Mais du moins l'administration a-t-elle le choix entre les diverses marées de mars et peut-elle conduire les opérations d'après la marée présentant le plus fort coefficient?

Le grand flot de mars ne s'élève pas en effet, tous les ans, à la même hauteur, il y a des années de petites marées de mars et des années de grandes marées de mars. En comparant entre eux les coefficients tels que les donne l'annuaire du Bureau des longitudes, on remarque que les phénomènes se répètent à peu près identiques par périodes de 18 ans. Tous les 18 ans le flot de mars atteint sa hauteur maxima dont le coefficient est 1,17. En 1882, le Conseil d'Etat, appelé à se prononcer sur la délimitation de la baie de la Seine, rendit un arrêt qui excluait du rivage les terrains non *habituellement* couverts par le grand flot de mars. Emu de cette décision qu'il trouvait contraire aux intérêts domaniaux, le Conseil général des Ponts et Chaussées exprima l'avis (1) que le grand flot de mars visé dans l'ordonnance de 1681 était le plus grand flot possible, c'est-à-dire le flot affecté du coefficient 1,17. Pour soutenir ce système du maximum maximorum, le Conseil général signalait la différence de rédaction existant entre les édits antérieurs et l'ordonnance de 1881.

Dans l'édit du 15 juillet 1508 notamment, le rivage était limité jusqu'où s'étendait le flot de mars. Or le

(1) Avis du 15 juin 1882.

législateur de 1681 a substitué à cette formule une autre beaucoup plus compréhensive, susceptible par sa souplesse d'accueillir et de consacrer les résultats de la science : « jusqu'où le grand flot de mars *se peut* étendre sur les grèves. » Ce système aurait donc eu l'avantage de se conformer à l'esprit de l'ordonnance de 1681, sans en transgresser la lettre. Répondant à un argument du Conseil d'Etat, le Conseil général des Ponts et Chaussées ajoutait que, le plus souvent, la hauteur du flot est altérée par des circonstances météorologiques exceptionnelles et que, bon gré mal gré, il faut rectifier sur le plan la laisse de haute mer relevée lors des opérations : l'administration, toujours contrainte de corriger les résultats obtenus, ne procède donc jamais qu'à une délimitation théorique.

Ce dernier argument nous semble placer la question sous son véritable jour et mettre en relief les défauts de la doctrine du Conseil d'Etat. Puisqu'en définitive c'est toujours à une délimitation théorique, pourquoi ne pas prendre pour criterium le maximum maximorum ? Le Conseil d'Etat en persistant dans ses errements fait, à notre avis, fausse route.

Il est d'ailleurs de toute évidence que le domaine public, c'est-à-dire,somme toute, la collectivité, a intérêt à ce que les limites de la propriété privée soient reportées jusqu'au point extrême d'action normale du flot. Cette zone, pour n'être couverte par les eaux que tous les 18 ans, n'en est pas moins d'une incontestable utilité. Elle permet de faire accoster les bateaux, de sécher les goëmons, d'étendre les filets.Elle permet aux douaniers de contourner la côte en tout temps, ce qui n'existe pas avec le système du Conseil d'Etat. Aucune

servitude de passage n'existe, en effet, pour l'exécution des services publics et si les riverains se sont clos sur la limite extrême de leur propriété, les douaniers se trouvent, lors des grandes marées normales, dans l'impossibilité de passer.

Pour toutes ces raisons, le Conseil d'Etat nous semble avoir trop aisément sacrifié les intérêts de l'Etat à celui de l'individu. Quoi qu'il en soit, l'avis du 15 juin 1882 ne l'a point fait revenir sur sa jurisprudence ; il n'admet aujourd'hui que les délimitations opérées suivant le flot de mars de l'année des constatations.

Cette année, il laisse d'ailleurs l'administration libre de la choisir comme bon lui semble, et en pratique celle-ci procédera aux délimitations au cours d'une année où le grand flot de mars aura un coefficient assez élevé (1). Ajoutons que pour faciliter le travail des commissions, le Conseil d'Etat accorde la faculté d'utiliser

(1) Au cours des délimitations opérées dans ces dernières années sur le littoral des Côtes-du-Nord, M. Thiébaut a étudié les variations du flot de mars et a formulé ses observations dans un mémoire fort intéressant présenté à l'Académie des Sciences (*Mémoire sur les années du grand flot de mars*, par Georges Thiébaut, ingénieur des ponts et chaussées. Manuscrit, 1896, 17 planches) : « Depuis octobre 1801, dit-il en concluant, la grande marée de mars a été maxima en 1803, 1808, 1812, 1816, 1820, 1825, 1829, 1831, 1838, 1843, 1847, 1851, 1856, 1860, 1865, 1869, 1874, 1878, 1883, 1887, 1892, 1896, soit tous les 4 à 5 ans alternativement en nouvelle et en pleine lune. Tous les 4 à 5 ans, lors de la syzygie vernale, le périgée lunaire passe au zénith et au nadir de la région équatoriale de l'Océan atlantique et y détermine le maximum de la double aspiration qui se répercute sur nos côtes 36 heures environ après : ce sont les années du « grand flot de mars ». M. Thiébaut propose en conséquence de choisir exclusivement ces années du grand flot de mars pour procéder aux délimitations. L'administration suivra-t-elle ce conseil ?

celles des marées de l'année qui, d'après les prévisions, devront être théoriquement équivalentes à la grande marée de mars (1).

2° Méditerranée.

34. La lecture de l'ordonnance de 1681 suffit à montrer que ses rédacteurs n'ont songé qu'aux mers à marée et négligé la mer Méditerranée où le flux et le reflux sont à peine sensibles et où le grand flot de mars n'est jamais celui qui s'avance le plus sur les grèves. Dans le silence de nos lois, c'est au droit romain qu'il faut recourir.

Statuant en vue de la mer Méditerranée, autour de laquelle s'était constitué l'empire, les jurisconsultes romains s'attachaient au plus grand flot d'hiver. *Littus est quosque maximus fluctus hibernus a mari pervenit.* L. 96. D. *de div. rer.* — *Est autem littus maris quatenus hibernus maximus fluctus exaestuat.* L. 116. D. *de div. rer.* Au témoignage de Celse, cette définition émanait de Cicéron (2). Justinien disait de même aux Institutes : *Est autem littus maris quatenus hibernus fluctus maximus excurrit.* L. 2, t. 1, § 3. Le flot d'hiver est, en effet, celui qui s'avance le plus haut sur la côte méditerranéenne. C'est donc l'application du même principe que celui de l'ordonnance de 1681, ou pour mieux dire l'ordonnance de 1681 n'est qu'une adaptation aux mers à marée du principe romain.

(1) Lettre du Min. de la mar. au Prés. de la Section de la guerre et de la marine au C. E., du 21 juin 1855. *B. O. mar.*, 1855. I, p. 403.

(2) L. 96, *ibid. Idque M. Tullium aiunt primum constituisse.*

Cette tradition se perpétua en Provence, pays de droit écrit : un arrêt du Parlement d'Aix, du 11 mai 1742, montre que l'application de l'ordonnance sur la marine était rejetée de son ressort (1). La règle romaine n'a jamais cessé d'être admise par les auteurs et appliquée pour les délimitations sur les côtes méditerranéennes (2).

Les opérations doivent être effectuées du 25 mars au 15 juin (3).

D'ailleurs, à part cette différence, toutes les règles relatives à l'état atmosphérique, à la composition des terrains, s'appliquent également à la Méditerranée.« Pas plus que pour l'Océan, on doit ne pas s'attacher pour tracer la limite du rivage de la Méditerranée au flot de tempête (4) et tenir compte des circonstances météorologiques exceptionnelles (5). »

(1) Valin. *Commentaire* de l'art. 1, liv. IV, t. VII. — Merlin. *Questions de droit.* V° Rivages de la mer. — La Touloubre. *Jurisprud. féod.*, 1re partie, tit. IV. n° 7, p. 89.

(2) Plocque, p. 320. — Garnier. *Régime des eaux*, I, p. 18, etc.

Circ. min. mar., 21 fév. 1853, § 4. D. R , v° Organ. marit., 750.

Instr. min. mar., 18 juin 1864. D. R., v° Dom. pub.. 12.

Instr. min. mar., 20 nov. 1884, § 7. *Rec. min. trav. pub.*, 1886-1888, p. 53

Arrêt C. E., 27 juin 1884. Lebon, 1884, p. 535.

(3) Circ. min. mar., 17 sept. 1888 *B. O. mar.*, 1888, 2e sem., p. 216, et *Rec. min. trav. pub.*, 1889-91, p. 4, note 1,

Circ. min. trav. pub., 24 janvier 1888. *Rec. min. trav. pub.* 1889-91, p. 4.

(4) Instr. min. mar., 18 juin 1864. D, R., v° Dom, pub., 12.

(5) Ainsi, pour la délimitation des étangs salés, l'administration devra tenir compte des pluies exceptionnelles qui ont pu précéder les opérations et influer sur la hauteur des eaux. C. E., 29 juillet 1898.

3° *Hâvres et ports*

35. Pour les hâvres, dépendances du domaine public naturel, pas de règles spéciales.

Dans les ports il faut distinguer deux parties : l'une, portion de mer, est du domaine public naturel, l'autre formée par les ouvrages d'arts faits et entretenus par le gouvernement, n'est du domaine public que par destination. Pour la partie naturelle, les ports sont délimités comme les rivages de la mer ; pour les travaux d'arts, c'est le préfet qui est compétent et qui décide d'après le vu des plans et tracés.

En ce qui concerne les ports de guerre, le Ministre de la Marine a droit d'intervenir (1).

§ V

Procédure.

36. L'art. 2 du décret du 21 février 1852 se borne à exiger que les limites de la mer, lorsqu'il y a lieu de procéder à leur fixation, soient déterminées par des décrets rendus sous la formes des règlements d'administration publique, c'est-à-dire sur avis de l'assemblée générale du Conseil d'Etat. Il ne prescrit pas d'autres formalités. Les documents ministériels ont cherché à suppléer à ce laconisme, mais leurs prescriptions n'émanant pas de textes législatifs ou réglementaires, ne constituent pas des formalités substantielles et leur inobservation n'entraînerait pas nullité (2).

(1) Circ. min. mar., 22 janvier 1891.
(2) Cf. Laferrière. 2e éd.. 1896, II, 526.

Les règles de procédure sont éparses dans les circulaires du ministre de la Marine du 18 juin 1864 (1), remplacée par une instruction du 20 nov. 1884 (2), complétée par celles des 5 mars 1885 (3) et 17 sept. 1888 (4) ; par celles du ministre des Travaux Publics du 22 mars 1886 (5) et du 24 janvier 1889 (6), et celles du ministre des Finances du 12 août 1884, du 22 fév. 1888, et du 11 juin 1888.

Initiative. Commission.

37. Les préfets maritimes et de département jouissent, conjointement avec l'administration centrale, du droit d'initiative. Ils adressent leurs propositions au ministre de la marine avec un plan des lieux et toutes pièces nécessaires pour permettre d'apprécier l'opportunité de l'opération. Le ministre apprécie souverainement. S'il est d'avis de donner suite au projet, il consulte ses collègues des Finances, de la Guerre et des Travaux Publics et, en cas d'adhésion de leur part, il donne des ordres pour la constitution d'une commission (7).

Dans cette commission figurent :

Pour la marine, le commissaire de l'inscription maritime du ressort, désigné par le préfet maritime.

Pour les finances, un délégué du service des domaines, nommé par le préfet du département.

Pour la guerre, le chef du génie, chargé du service

(1) *B. O. mar.*, 1864, n° 150.
(2) *B. O. mar.*, 1884, n° 154.
(3) *B. O. mar.*, 1885, n° 80.
(4) *B. O. mar.*, 1888, 1er sem., p. 216.
(5) *Rec. min. trav. pub.*, 1886-88, p. 51.
(6) *Rec. min trav. pub.*, 1889-91, p. 1.
(7) Instr. 20 nov. 1884, § 2.

des fortifications, désigné par le directeur du génie,

Pour les travaux publics, l'ingénieur des ponts et chaussées.

Visite. Enquête préliminaire.

38. La commission se rend sur les lieux et fait tracer une ligne de base déterminée par des points de repère fixes et invariables : clochers. phares, îlots, roches... de manière à pouvoir retrouver sur le terrain les sinuosités de la ligne quels que soient les changements survenus dans l'état des lieux.

Des piquets jalonnent cette ligne qui est relevée sur un projet de plan.

Au cours de cette opération,la commission doit porter son attention sur les empiètements commis par les riverains. Procès-verbal est, le cas échéant, dressé contre les contrevenants et la démolition ordonnée par le sous-préfet.

Si la visite des lieux ne fournit pas des éléments suffisants, il y a lieu de procéder à des enquêtes dans lesquelles sont entendus les pêcheurs, les douaniers, les officiers municipanx, et en général toute personne apte à fournir d'utiles indications.

Opération.

39. Le jour de l'opération, on place les opérateurs (ordinairement des hommes de troupe), sur des perpendiculaires à la ligne de base, avec mission de relever par des jalons le point extrême atteint par les eaux. En réunissant ces points par une ligne continue, on obtient la

laisse de haute mer. En général, on plante des bornes de place en place.

Sur le littoral méditerranéen, les commissions déterminent le plus grand flot d'hiver par le bourrelet parfaitement accentué que forme la plus grande vague aux extrémités atteintes (1). Lorsque, par exception, dans des anses très fréquentées, ce bourrelet est modifié ou disparaît par le halage des bateaux, les pêcheurs, douaniers et riverains sont entendus (2).

40. Une controverse s'est élevée entre les ingénieurs des ponts et chaussées et l'administration des domaines. Les ingénieurs demandaient que, sans rechercher avec une exactitude rigoureuse le point où monte la plus haute vague, on adoptât pour limite une ligne idéale se rapprochant le plus possible de la ligne d'eau, ligne facile à déterminer avec assez de précision pour pouvoir être reportée des plans sur le terrain toutes fois que cela serait nécessaire. Mais l'administration des domaines fit remarquer que ce procédé aurait le double inconvénient de laisser en arrière des espaces couverts par les eaux et d'englober dans le rivage des terrains à l'abri du grand flot de mars ou d'hiver (4).

Cette discussion a été terminée par une dépêche du 4 mars 1859 adressée au préfet maritime de Cherbourg: « Les opérations, accomplies en vertu de la loi du 21 février 1852, ont pour unique objet la constatation d'un fait matériel d'après l'unique règle qu'indique sur la matière l'ordonnance du mois d'août 1681. Il a été dé-

(1) Circ. 20 novembre 1884, art. 8.
(2) Lettre du 21 juin 1855, *B. O. mar.*. 1855, 1er sem., p. 403.
(3) Lettre du 21 juin 1855. *B. O.*, 1er sem., p. 403
(4) Cf. Chalvet, p. 272.

cidé en conséquence, de concert avec le département des finances et celui des travaux publics, que les commissions délimitatives doivent tenir un compte aussi exact que possible des sinuosités que la mer trace sur les côtes, quelle que soit d'ailleurs la difficulté de l'établissement des plans à joindre aux décrets destinés à sanctionner l'opération. »

41. Les commissions examinent les prétentions des propriétaires riverains, prétentions purement matérielles ; il leur est interdit de se livrer à l'examen des titres : il s'agit de délimitation et non de bornage, comme nous l'avons expliqué. Lorsqu'il est possible, elles obtiennent la reconnaissance que la limite du domaine n'empiète pas sur leur propriété.

Procès-verbal des opérations est dressé. Il doit mentionner :

La présence ou l'absence des tiers intéressés;

Les observations présentées;

L'état météorologique au moment de l'opération;

S'il existe un maréographe dans les parages.

42. En cas de non-divergence entre les riverains et l'administration sur les limites respectives de leur propriété et du domaine public, le procès-verbal de constat pourrait-il tenir lieu d'un décret de délimitation ? Autrement dit, l'administration pourrait-elle juger sa mission accomplie quand elle a obtenu des riverains l'aveu qu'ils n'ont aucun droit à faire valoir à l'encontre des constatations et se dispenser de faire sanctionner les opérations par un règlement? Le Ministre de la Marine avait admis l'affirmative, mais cette théorie ayant rencontré de l'opposition, il dut reconnaître qu'un procès-verbal de constat dressé amiablement ne saurait suffire

étant donné les prescriptions formelles du décret-loi de 1852 qui exige un décret. (1)

Un plan en double expédition sur papier-toile est joint au procès-verbal. La ligne indicative des limites proposées doit être tracée d'une façon très apparente avec l'intitulé : « Limites du rivage de la mer » et renfermée entre deux lettres ou chiffres faisant clairement connaître le point où elle commence et celui où elle finit (2). La section de la marine du Conseil d'Etat exige que les membres de la Commission apposent leur signature sur la feuille même du plan et non sur une feuille annexe (3). Si le plan se compose de plusieurs feuilles, chaque feuille doit être revêtue des signatures.

Enquête de commodo et incommodo.

43. Le dossier est envoyé au Préfet qui ouvre une enquête *de commodo et incommodo* (4), à la sous-préfecture de l'arrondissement ; les intéressés ont huit jours pour prendre communication du plan de délimitation. Des registres d'enquête sont ouverts, par les soins du sous-préfet dans tous les cantons riverains et une commission est nommée pour examiner les observations consignées et donner sur le projet son avis motivé. Elle comprend :

deux membres du Conseil général ;

trois maires. Les maires qui ont été entendus lors de l'enquête préalable sont exclus (5);

(1) Circ. du min. mar., 14 janv. 1890, citée par de Récy, *Domaine*, n° 757, note.

(2) Instr. min. mar., 20 nov. 1884, § 12.

(3) Circ. min. mar., 5 mars 1885.

(4) Instr., 1884, § 14.

(5) Circ. 15 juillet 1856.

l'ingénieur du service hydraulique ;
1 employé supérieur des douanes ;
1 commissaire de l'inscription maritime ;
1 officier supérieur du génie.

La présidence appartient à l'un des conseillers généraux ; l'agent du domaine remplit les fonctions de rapporteur.

Par les soins du Ministre de la Marine, le dossier est transmis à la section de la guerre et de la marine du Conseil d'Etat qui en fait un rapport à l'assemblée générale. Le décret est alors présenté à la signature du Président de la République, inséré au *Bulletin des Lois* et une ampliation est adressée au préfet. Le directeur des domaines est invité à en assurer la publication dans les communes intéressées, soit par voie d'affiches, soit par notifications individuelles aux riverains. La publication peut être utilement faite par arrêté préfectoral portant notification du décret. La publication fait courir le délai du recours contentieux.

CHAPITRE II

DÉLIMITATION TRANSVERSALE DU DOMAINE PUBLIC MARITIME

§ I

Intérêt de la délimitation

44. De loin en loin, les rivages de la mer sont coupés par les embouchures des fleuves et des rivières.

L'art. 34 de la loi du 8 avril 1898 dit que les fleuves et rivières navigables et flottables avec bateaux, trains ou radeaux, font partie du domaine public depuis le point où ils commencent à être navigables ou flottables jusqu'à leur embouchure. C'est cette embouchure, ou pour mieux dire, la ligne idéale en deçà de laquelle l'eau appartient encore au fleuve, que la délimitation transversale se propose de tracer.

45. L'administration est appelée à tracer sur les fleuves, à leur embouchure, cinq limites distinctes :

1° Limite de l'inscription maritime ;

2° Limite de la pêche fluviale ;

3° Point de cessation de salure des eaux ;

4° Limite de la navigation maritime à vapeur ;

5° Limite du domaine fluvial.

La limite de l'inscription maritime a pour objet de déterminer les zones où tous ceux qui naviguent sont considérés comme se livrant à la navigation maritime

et assujettis à faire leur service dans la marine militaire Conformément à la loi du 3 brumaire an IV, article 2, « l'inscription maritime s'étend dans les rivières jusqu'où remonte la marée, et, pour celles où il n'y a pas de marées, jusqu'à l'endroit où les bâtiments de mer peuvent remonter ».

Aux termes de la L. 15 avril 1829, art. 3 « les limites de la pêche fluviale et de la pêche maritime sont les mêmes que celles de l'inscription maritime. Toutefois la pêche qui se fait au-dessus du point où les eaux cessent d'être salées est soumise aux règles de police et de conservation établies pour la pêche fluviale. » Il y a donc lieu à cet égard de déterminer le point de cessation de salure des eaux. Après un désaccord prolongé, les ministres de la marine et des travaux publics se sont entendus pour y procéder aux hautes marées moyennes de nouvelle et pleine lune (1). Pour les règlements concernant les poissons communs aux deux pêches, les ministres doivent s'entendre préalablement (2).

La quatrième limitation s'effectue sans difficulté d'après les obstacles matériels, (le plus souvent, ce sont les ponts) qui s'opposent au passage des navires à vapeur.

Voici quelques chiffres permettant de comparer les distances entre ces diverses limites, ils montrent qu'elles sont parfaitement différentes en fait, comme elles le sont en droit et que loin de coïncider, elles sont parfois distantes de plus de 60 kilomètres.

(1) Circ. min. mar., 8 déc. 1852.
(2) Loi 31 mai 1865, art. 4.

	Limites de l'inscript. marit.	Point de cessation de salure	Limit. de la navig. marit. à vapeur
Loire	70 k. R.D. Limite des comm. de Mauves et de Thouaré ; R.G. Lim. des Comm. de la Chapelle Basse-Mer et de St-Julien de Concelles.	27 k. Le Migron	56 k. Pont de Nantes
Adour	57 k. Vimport	22 k. Urt	7 k. Pont de Saint-Esprit.
Rhône	69 k. Pointe Nord de l'île de Valabrègue.	2 k. Cabanes du Levant.	48 k. Pont d'Arles.

46. Il importe donc de ne point confondre ces différentes limites entre elles, chacune répondant à un besoin distinct, relevant d'une autorité administrative distincte, s'établissant d'après ses règles propres ; aussi ne saurait-on trop signaler et regretter les motifs donnés par la Cour de cassation dans son arrêt du 28 juillet 1869 (1). « Attendu, dit cet arrêt,... que le rivage de la mer et le domaine maritime ne sont pas choses identiques ; que, si le rivage de la mer fait toujours partie du domaine maritime, celui-ci ne fait pas en son entier partie du rivage de la mer, le domaine maritime remontant dans les terres bien au delà de ce que l'on peut raisonnablement considérer comme le bord et le rivage de la mer ; que c'est ce qui résulte des décrets mêmes dont argumente l'Etat, le décret-loi du 21 février 1852 et les nombreux décrets qui ont été rendus depuis pour son exécution... s'occupant bien plus de délimiter le domaine maritime au point de vue de la pêche et de l'inscription

(1 Dalloz, 1869, 1, 489.

maritime que de déterminer les rivages de la mer et les terrrains qui devaient être considérés comme en faisant partie, les questions de cette nature rentrant sous l'empire du principe posé dans l'ordonnance de 1681. » Cette théorie constitue une hérésie, que la jurisprudence postérieure a heureusement condamnée. Rivages de la mer et domaine maritime sont choses identiques.

47. La détermination des limites de la mer à l'embouchure des fleuves est la seule qui touche aux questions domaniales (1). Le régime des alluvions, des lais et relais est tout différent pour les rives des fleuves et pour le rivage de la mer. Les art. 556 et 557 du Code civil accordent aux riverains le droit aux alluvions fluviales et aux terrains que l'eau abandonne en se retirant insensiblement d'une rive pour se porter sur l'autre. Au contraire les lais et relais de la mer sont attribués au domaine privé (2) et peuvent faire l'objet de concessions qui sont de véritables ventes. Si donc les riverains ont à supporter la servitude de halage et risquent de voir leur rive corrodée, ils courent du moins la chance de profiter des accroissements ; ils peuvent gagner. Les riverains de la mer ne peuvent que perdre ; si la mer se retire, il leur faut acheter de l'Etat les terrains abandonnés ou se résigner à perdre le voisinage immédiat de la mer.

L'Etat a donc intérêt à reporter plus avant dans les terres les limites de la mer et les riverains à soutenir

(1) Les délimitations transversales doivent être faites aux entrées des ports et aux embouchures des fleuves, même les plus étroits. Circ. min. mar., 8 mars 1853. *B. O. mar.*, p. 190.

(2) Loi du 16 sept. 1807, art. 41.

que le fleuve conserve son caractère, malgré l'élargissement de ses bords et la proximité de la côte.

Outre l'intérêt domanial, la délimitation transversale peut être en outre basée sur un intérêt administratif, celui de la police des ports conférée à la direction des ponts et chaussées. Ainsi, pour la délimitation de l'embouchure de la Loire, la proposition de la commission était de placer la limite à l'étranglement produit par la pointe du Mindin. Il fut observé, en Conseil des ponts et chaussées, que c'était faire sortir du domaine maritime certaines parties du fort de Saint-Nazaire, tandis qu'il importait d'y maintenir le mouillage tout entier. On y réussit en limitant l'embouchure par une ligne tracée du saillant du port Mindin à la rive droite du Méan (1).

Pareillement pour délimiter l'embouchure de la rivière de Néville (Basses-Pyrénées) et la mer, trois lignes de démarcation étaient proposées. Celle qui a obtenu la préférence présentait l'avantage de maintenir le port de Saint-Jean de-Luz dans le domaine maritime ; elle est fixée par la route nationale n° 10 qui traverse la rivière un peu en amont de ce port (2).

§ II

Bases de l'opération.

I *Fleuves et rivières.*

48. Dans la recherche du domaine public maritime, le procédé consiste à relever la laisse de haute mer dans

(1) Conseil général des ponts et chaussées. Avis du 13 fév. 1854. Cf. Cotelle, IV. p. 389.

(2) Conseil général des ponts et chaussées. Avis du 14 mars 1859.

la plus forte marée normale de l'année. Nous avons vu à quelles difficultés pratiques cette opération donne lieu. Les difficultés se multiplient encore, dès le début, dans la fixation de l'embouchure des fleuves. Ici en effet il n'est plus question de reconnaître un fait matériel, existant antérieurement à toute constatation officielle. Cette limite est une création du droit, c'est une conséquence de la différence des législations régissant le domaine maritime et le domaine fluvial. De limites entre le fleuve qui débouche à la mer et la mer qui le reçoit, il n'en existe pas, en fait. Le rivage de la mer forme sans interruption les rives du fleuve et le remonte jusqu'à sa source. Pourtant il faut en droit assigner aux rivages de la mer une limite et édicter le point où le fleuve cessera d'exister aux yeux de la loi. Tâche ardue, rendue plus ardue encore par l'absence de texte indiquant les bases et les procédés techniques de la délimitation.

Dans le silence de la loi, les systèmes les plus divers ont été tour à tour préconisés et appliqués.

Voici les principaux :

1° Limite du plus grand flot de mars ou d'hiver;

2° Limite de la salure des eaux;

3° Ligne rétablissant la continuité du rivage;

4° Parallélisme des rives;

5° Système complexe du Conseil d'Etat.

Limite du plus grand flot de Mars ou d'hiver.

49. Avant 1789, les domanistes soutenaient que le régime du domaine maritime devait s'étendre jusqu'au point où se fait sentir le plus grand flot de mars. Mais l'or-

donnance de 1681 ne se prête point à cette exagération; elle dit bien : « Sera réputé rivage de la mer tout ce qu'elle couvre et découvre pendant les nouvelles et pleines lunes, et jusqu'où le grand flot de mars peut s'étendre », mais elle ajoute : « sur les grèves », et si ce mot ne désigne pas telle ou telle nature particulière de terrains, il exclut du moins (et c'est là, croyons-nous, la cause même de son insertion), l'application de la règle partout où le flot rencontre, non plus un rivage, mais une masse liquide débouchant à la mer.

Les partisans de ce système se réclament de l'autorité de Valin. Valin dit en effet dans son commentaire : « Comme la mer refoule dans les fleuves et rivières navigables qui y affluent, la juridiction de l'Amirauté s'étend tout de même dans ces rivières et ne finit qu'à l'endroit où le grand flot de mars cesse de s'y faire sentir » (1). Des auteurs considérables, M. Plocque (2) entre autres, voient dans ce passage une adhésion de Valin à ce premier système. « Dans les rivières, dit-il, le flux fait remonter les eaux de la mer beaucoup plus loin que le plus grand flot de mars ou d'hiver ne s'étend sur les grèves : faudra-t-il pour cela réputer rivages maritimes les terres qui sont situées le long de ces rivières ? Valin, t. II, p. 572 a enseigné l'affirmative. » M. Aucoc a signalé cette erreur d'interprétation. « On a dit que Valin dans son commentaire de l'ordonnance, de 1681, semble l'approuver (ce système). Il n'en est rien. Valin n'a pas abordé cette question. Il soutient, en expli-

(1) T. II, p. 572.

(2) P. 321. M. Plocque n'est d'ailleurs pas partisan de ce système pour la délimitation transversale.

quant l'article premier du titre VII de l'ordonnance que la juridiction de l'amirauté s'étend dans les rivières jusqu'à l'endroit où le grand flot de mars cesse de s'y faire sentir. Mais il ne s'agit ici que d'une question de compétence qu'il avait déjà approfondie en expliquant les articles 5, 6 et 8 du titre II. Cette solution n'a aucune influence au point de vue domanial (1). » Il faut donc renoncer à voir dans Valin un partisan du système qui fait remonter la mer jusqu'à la limite d'action du flot de mars ou d'hiver.

De même Henrion de Pansey repousse énergiquement la thèse des domanistes : « Ceux qui veulent dépouiller les riverains de leurs propriétés prétendraient-ils que les bords des fleuves navigables dans lesquels il y a flux et reflux et les terres que le grand flot de mars couvre sur les rives de ces fleuves font partie du domaine de la couronne ? » Et il invoque le titre 7, liv. 4. O. 1681 qui décide que le débordement des fleuves causé par l'abondance des pluies et par les marées n'étend point leurs rivages et ne peut par conséquent nuire aux possessions privées.

Merlin, dans ses questions de droit (2), n'est pas moins affirmatif. « Très souvent dans les rivières qui ont leur embouchure dans la mer, le flux fait remonter les eaux beaucoup plus loin que le plus grand flot de mars ou d'hiver ne s'étend sur les grèves. Doit-on pour cela réputer rivages maritimes les terres situées le long de ces rivières ?

(1) Aucoc. *De la délimitation du rivage de la mer*, p. 17. — Cf. Picard, v, p. 35

(2) V° Rivages de la mer.

« Non, sans doute ; et s'il en était autrement, les bords de la mer s'étendraient en certains endroits à plus de 30 myriamètres au-delà de la mer même ; chose absurde et qui n'est certainement pas entrée dans les vues de l'ordonnance de 1681.

« A la vérité, il est arrivé souvent que des gens avides d'envahir des propriétés particulières se sont servis de ce prétexte pour en demander la concession au gouvernement, et qu'un zèle extrême à étendre les droits du domaine public a fait accueillir ces demandes indiscrètes : mais, toutes les fois que le gouvernement a été instruit par de justes réclamations, il est revenu sur ses pas et a condamné ses propres concessionnaires. »

Merlin cite là-dessus quatre arrêts du Conseil, rapportés également par Henrion de Pansey.

50. Depuis 1789, plusieurs décisions judiciaires ont condamné formellement la thèse des domanistes (1). En 1829, des difficultés ayant surgi entre l'Etat et un riverain de la Penfeld, la cour de Rennes repoussa la prétention du domaine par un arrêt où il est dit : « Les terres situées sur le bord d'une rivière, quoiqu'elles soient successivement couvertes et découvertes par l'effet du flux et du reflux, ne cessent pas d'en former la rive et d'appartenir au propriétaire de l'héritage dont elles font partie, de la même manière que celles sur lesquelles s'exerce le marchepied des rivières navigables et flottables (2). » La Cour de cassation confirma cette décision, mais sans donner de considérants intéressants (3).

(1) *Pandectes françaises*, v° Domaine, p. 595.
(2) Arrêt du 18 juin 1829. D. 30, 1, 277.
(3) Arrêt du 23 juin 1830. D. 30, 1, 307.

Dix ans plus tard, dans un arrêt resté célèbre, l'arrêt Manneville (1), la cour de Rouen jugeait dans le même sens et la Cour de cassation ratifiant son arrêt expose ainsi ses motifs : « Attendu qu'il ne ressort d'aucune de nos lois ou ordonnances tant antérieures que nouvelles, sainement interprétées, qu'un fleuve affluant à la mer change de nature par l'effet du flux de la mer dans son lit à ce point que ses rives cessent d'être fluviales pour prendre le caractère de rives maritimes ; que loin qu'il en soit ainsi la jurisprudence de tous les temps a généralement repoussé les prétentions du domaine à cet égard... (2). »

En 1851, par sa circulaire du 3 avril, le Ministre de la Marine condamnait également ce système par trop favorable aux intérêts domaniaux (3).

Le 28 juillet 1869, le 4 février 1891, nouveaux arrêts dans le même sens (4).

On a voulu tourner en faveur de ce système les dispositions de la loi du 15 avril 1829, article 3. N'est-ce pas à l'endroit où cessent de se faire sentir le flux et le reflux que cessent les limites soit de la pêche, soit de l'inscription maritime ? A ceci double réponse.

D'abord M. Mestadier, rapporteur de la loi de 1829, disait formellement devant la Chambre des députés qu'en déclarant la pêche libre jusqu'à l'endroit où pénètrent le flux et le reflux, le législateur n'entendait pas appliquer une prétendue théorie sur la délimitation des

(1) Sur l'affaire Manneville, cf. Bourgois, *Revue marit. et colon.* 1882. juin.

(2) C. C., 22 juillet 1841. D. 41, 1, 325.

(3) *B. O. mar.*, 9 oct. 1855.

(4) D. 69, 1, 489. — D. 91, 1, 265.

rivages de la mer : il statuait ainsi dans l'intérêt exclusif de la marine et pour assurer aux pêcheurs une compensation des charges que leur impose l'inscription maritime.

En second lieu, dans son rapport sur l'ordonnance du 10 juillet 1835, le Ministre des Finances faisait remarquer que la limite du domaine public devait être fixée indépendamment des limites nécessairement plus étendues de l'inscription maritime. Il n'entrait donc pas dans sa pensée de confondre les deux questions.

Le Conseil d'Etat n'est ni moins net ni moins explicite ; le 27 mai 1863, après avoir entendu les conclusions de M. L'hôpital, il annulait pour excès de pouvoir le décret de délimitation du rivage de la mer à l'embouchure de la Canche : « Considérant qu'il est établi par l'instruction que le terrain litigieux est situé à 15 kilomètres de l'embouchure de la Canche ; qu'il est mis en culture et qu'il ne peut, sous aucun rapport, être considéré comme une grève dépendante du rivage de la mer; qu'il suit de là que notre décret en date du 9 mai 1860, qui a compris ce terrain dans le rivage de la mer en se fondant sur ce qu'il était couvert par le regonflement des eaux de la rivière de Canche, à l'époque de la plus grande marée, a été rendu contrairement aux dispositions de l'O. de 1681... » (1)

Limite de la salure des eaux.

51. Une présomption plus sérieuse serait celle qui résulte de la salure des eaux, si l'eau salée devait toujours être considérée comme eau de mer ; mais il n'en est

(1) D. 63-3-63.

pas toujours ainsi et le mélange d'une faible portion d'eau salée suffit à dénaturer une portion d'eau douce bien supérieure. Pourtant on a voulu parfois prendre la salure des eaux comme criterium.

Dans sa circulaire du 23 mars 1852, le ministre de la marine écrivait : « Je crois opportun de faire observer aux administrateurs de la marine qui sont régulièrement désignés, pour faire partie des commissions spéciales, que cette limite doit être fixée au point où les eaux cessent d'être salées d'une manière sensible, où l'on ne remarque plus de dépôts marins, où l'influence des eaux sur la végétation n'est ni nuisible, ni délétère, où l'on ne rencontre plus d'herbes marines ni aucun fait géologique prouvant une action puissante de la mer. » Cette énumération contenait d'excellents éléments d'appréciation, qu'il fallait combiner, mais les commissions s'attachèrent presque uniquement au premier et le ministre constatait à regret, dans sa lettre du 9 octobre 1855 au préfet maritime de Brest, que sur 20 délimitations faites aux embouchures des rivières dans le second arrondissement maritime, dix bornaient la mer à la limite extrême de la salure. Tout en repoussant cette assimilation, le ministre prescrivait néanmoins de reporter en amont, jusqu'à la limite de la mer, celle de la salure des eaux, dans tous les cas où elle se trouvait en aval de la première. »

L'administration a cependant combattu ce système et a fini par le faire condamner. Du reste, le décret de 1852 distingue expressément les limites de la mer des limites de la salure des eaux aussi bien que des limites de l'inscription maritime.

Ligne rétablissant la continuité du rivage.

52. La réaction contre le système trop rigoureux des domanistes provoqua un système radicalement opposé et tout aussi excessif. Il consiste à arrêter la mer à une ligne idéale tirée entre les deux caps les plus avancés de manière à rétablir la continuité du rivage (1). Plusieurs décisions judiciaires s'en sont inspirées :

Cour de Rennes, 18 mai 1829. D. 30, 1, 277.

Cour de Cassation, 23 juin 1830. D. 30, 1, 307.

22 juillet 1841. D. 41, 1, 325.

28 juillet 1869. D. 69, 1, 489.

La Cour de Cassation l'a développé en ces termes : « Attendu que lorsqu'un cours d'eau vient se jeter dans la mer, il conserve sa nature et sa dénomination propre jusqu'au moment où il se perd dans la mer, celle-ci s'arrêtant là où les falaises et les grèves sont interrompues par les rives du fleuve et réciproquement celui-ci et ses rives se prolongeant jusqu'au point où elles coupent les falaises ou le rivage de la mer. »

On peut citer comme applications la délimitation de la Gironde : de la pointe de Grave à la pointe de Suzac (2) ; et celle de la Loire : de la pointe de Penhoët au fort Mindin (3).

53. Le défaut de cette théorie est de faire abstraction,

(1) Voyez Henrion de Pansey et Merlin, *loc. cit.* — Proudhon, III, 717. — Daviel. *Cours d'eau*, I, 68. — Garnier. *Rég. des eaux*, I, 24. —Hennequin. *Tr. de législ.*, I, p. 292. — Beaussant. *Code marit.*, I, 549. — Barde. *Rev. des Deux-Mondes*, 1854, p. 266.

(2) D. 26 août 1857. *Bulletin des Lois*, 1857, n° 4968.

(3) D. 8 nov. 1854. *Bulletin des Lois*, 1854, n° 2019.

sous prétexte de s'y conformer strictement, des phénomènes géologiques et hydrographiques. Donner aux rivages de la mer cet alignement factice, c'est rejeter du domaine maritime tous les bras de mer, toutes les anses étroites à leur embouchure, toutes les échancrures en forme de fjords, si fréquentes sur les côtes de Bretagne et au fond desquelles débouchent des fleuves insuffisants évidemment à les alimenter, qui n'en occupent, à marée basse, qu'une infime partie. Il en serait ainsi notamment de la Penfeld, de l'Elorn, de l'Aulne. Si ce système est à la rigueur applicable dans des terrains friables où la rivière a pu se créer le lit qu'elle occupe aujourd'hui, est-il vraisemblable qu'en terrain granitique, ces cavités soient dues à l'érosion des eaux fluviales ? Nous sommes bien là en présence de la mer, et non du fleuve. Pourquoi dès lors attribuer au domaine fluvial ce que le travail de la mer a créé ?

Système du parallèlisme des rives.

54. Si le fleuve coulait sur des terrains friables, il est manifeste que le parallélisme des rives fournirait une indication topique, donnant une limite se confondant avec la précédente.

Dans un avis du 4 mars 1875, la section des Travaux Publics du Conseil d'Etat a formulé ce système : la mer ne commencerait, d'après elle, que là où les rives s'écarteraient sensiblement l'une de l'autre.

Cette opinion est celle de M. Aucoc à son cours et dans son article sur la délimitation du rivage de la

mer (1), mais sous cette condition que le parallélisme soit nettement accusé : « Quand le parallélisme des rives est nettement accusé, il suffit pour distinguer le fleuve et la mer. » Avec cette restriction, nous partageons complètement l'opinion de M. Aucoc (2), qui a d'ailleurs reçu du Conseil d'Etat une consécration, le 16 janvier 1890. Il s'agissait de la délimitation transversale du Wimereux (Pas-de-Calais) : « Le parallélisme des rives demeure très net au-delà du viaduc du chemin de fer jusqu'au pont de grande communication n° 119, pour cesser *brusquement* à partir de ce point *et ne plus se reformer ;* ce n'est donc pas le viaduc, mais bien le pont du chemin n° 119 qui forme la limite séparative entre le domaine fluvial et le domaine maritime, l'instruction ne fournissant aucune indication qui permette de considérer la partie du Wimereux en amont de ce pont comme ayant un caractère maritime et comme constituant le prolongement de la baie située en aval. »

Mais cette théorie manque de base quand on se trouve en présence de cours d'eau s'épanchant dans la mer par de larges estuaires ou formant avant leur embouchure une série de vastes cirques réunis par des passes resserrées.

55. Au sujet de la délimitation de la Rance (Côtes-du-Nord), en ce moment à l'étude, M. Guillain n'a pas caché sa préférence pour le système du parallélisme, malgré la conformation des rives. Dans sa lettre, du 27 octobre 1893, il s'exprimait ainsi :

« La fixation de la limite transversale de la mer et

(1) Page 26.
(2) Dans ce sens, Picard, V, 40.

des rivières doit résulter exclusivement de conditions physiques, telles que la configuration des côtes, la nature des eaux et de la végétation et d'autres phénomènes du même genre.

« Il suffit de jeter les yeux sur la carte pour reconnaître que la ligne A passant par la pointe du Moulinet et celle du Petit Bey ne saurait être admise comme limite, parce quelle se trouve incontestablement en mer. Il ne s'agit pas, en effet, de rechercher comme le font les ingénieurs, qu'elle a pu être la situation occupée par le rivage de la mer à une époque plus ou moins ancienne, et de prolonger la ligne ainsi déterminée devant l'embouchure de la rivière. Cette manière de faire, qui ne serait pas admissible pour délimiter le rivage de la mer le long des côtes, ne saurait être *a fortiori* adoptée pour fixer la limite séparative d'un fleuve et de la mer.

« La ligne B ne peut non plus être adoptée comme limite de la mer, car il existe en amont, et sur une longueur notable, un élargissement qui a un caractère nettement maritime et tout à fait analogue aux nombreuses baies qui découpent les côtes de Bretagne.

« Au-delà de la ligne D (Mordreuc au Chêne-Vert) les rives de la Rance sont rapprochées l'une de l'autre et elles conservent un espacement peu considérable, restant à très peu près parallèles l'une à l'autre.

« Cette ligne est donc certainement celle la plus en amont qui puisse être prise pour la séparation du fleuve et de la mer. Mais convient-il de reporter la limite jusqu'à ce point ?

« A partir de C (ligne joignant la pointe de la Vi-

comté à la pointe des Corbières), la Rance prend déjà l'aspect d'une rivière ; les rives, bien que tourmentées encore, présentent déjà dans leur forme générale une tendance nettement accusée de parallélisme.

« C'est donc entre les lignes C et D que doit être fixée la limite de la mer à l'embouchure de la Rance. »

Bien qu'au début il ait parlé de divers éléments, c'est uniquement à la conformation et au parallélisme des rives que M. Guillain s'est rapporté pour faire choix d'une limite. Nous croyons ce procédé dangereux, car il est arbitraire. Il est bien difficile de déterminer quels élargissements « ont un caractère nettement maritime et sont tout à fait analogues aux nombreuses baies qui découpent les côtes », et quels élargissements, bien que « considérables », font partie de la rivière.

Appliquée aux embouchures de nos grands fleuves, la règle du parallélisme aurait conduit à faire remonter la mer dans la Seine à Quillebeuf ;

dans la Loire au-dessus de Paimbeuf ;

dans la Gironde jusqu'à Pauillac.

56. Le vice commun de ces différents systèmes, c'est de prétendre reconnaître le fleuve à un criterium unique et infaillible, applicable à tous les cas alors que les embouchures se présentent sous des aspects et avec des caractères si différents. En réalité, la question est plus complexe et il faut non pas proposer aux commissions un criterium unique, mais leur permettre de dégager, par l'étude de certains faits, de certaines circonstances, les éléments de la solution à donner à chaque espèce.

Nulle part notre jurisprudence ne nous fournit l'énumération des caractères principaux auxquels on peut

s'attacher. Pourtant en combinant la dépêche du 30 août 1843, l'arrêt du 27 mai 1863 (conclusions de M. L'hôpital), l'avis du 4 mars 1875 (rapport de M. Griolet), l'arrêt du 6 mars 1882 (conclusions de M. Levavasseur de Précourt) et l'arrêt de la Cour de cassation du 4 février 1891, on possède les éléments d'un système complexe qui semble bien devoir être adopté désormais.

Dans sa dépêche du 30 août 1843 adressée au préfet du Calvados, M. Baulny de Récy, directeur des domaines, formulait déjà les différentes conclusions auxquelles est arrivé, en 1882, le Conseil d'Etat, et après lui la Cour de cassation :

« Lorsqu'à l'approche de la mer, les rives des fleuves prennent tout à coup une extension qu'elles n'avaient pas dans toute la partie du cours supérieur, il est manifeste que là cesse la rivière, que là est son point de chute dans la mer. Les grèves, les sables, les vastes atterrissements qu'elle va maintenant traverser ne font certainement plus partie de son lit, mais constituent le lit de la mer, la mer elle-même. Aussi l'alluvion qui se formera dans cette embouchure s'annoncera par des caractères bien différents de celle formée le long des rives proprement dites du fleuve. L'alluvion fluviale formée lentement sera exclusivement composée de vase, de limon et de corps descendus avec les eaux de la rivière, et elles se couvrira d'herbages ordinaires. L'alluvion maritime, au contraire, apparaîtra souvent tout à coup ; un coup de mer la produira, un autre la fera disparaître ; elle sera composée des matières que la mer repose, soulève et délaisse, des sables et galets qu'elle charrie. La présence des coquillages qui ne peuvent vivre que dans l'eau salée et les herbes salines qui croî-

tront à sa surface, attesteront d'une manière certaine qu'elle est un lais et relais, et que par conséquent le rivage qui la borde est exclusivement maritime. » (1)

Nous trouvons, dans cette dépêche, comme éléments d'appréciation : l'interruption du parallélisme — la nature des atterrissements — leur mobilité — le caractère des végétations.

L'importance de ces divers renseignements n'a point échappé à l'amiral Bourgois, au cours de l'enquête minutieuse entreprise à l'embouchure de la Seine sur l'ordre du Conseil d'Etat en 1882. L'article et le rapport publiés sur les opérations de la Commission donnent à ces sujets des explications hydrographiques et géologiques fort intéressantes. (2)

La Cour de cassation, en 1891, a puisé ses élements d'appréciation à des sources très diverses. L'allure des rives, bien que fournissant, en nombre de cas, des indications déterminantes, ne lui a pas paru un guide assez sûr pour être suivi sans contrôle. « Attendu, dit l'arrêt (3), qu'il appartient aux juges du fond de déterminer, en tenant compte de toutes les circonstances de la cause, le point où les rives du fleuves coupent les grèves du littoral ; que si, à cet égard, le parallélisme plus ou moins parfait ou l'écartement des rives peuvent leur fournir des indications utiles, aucune loi ne leur impose l'obligation de chercher dans cette circonstance l'élément essentiel dont devra dépendre leur appréciation ; — attendu que l'arrêt attaqué constate en fait que

(1) Cité par Plocque. *De la Mer et de la Navigation maritime*. p. 326,

(2) *Rec. marit. et colon.* 1882, t, LXXIII, p. 364, 365.

(3) 4 fév. 1891. Cf. Picard, *Traité des eaux*, v, 43.

depuis l'écluse de Ribéron, située à plusieurs kilomètres en amont des terrains litigieux, et où le décret du 21 avril 1852 a du reste fixé la limite inférieure de la Seudre, ce cours d'eau cesse d'exister à l'état de rivière; que son estuaire forme une baie soumise aux variations continuelles des marées, présentant l'aspect de la mer, non seulement par l'extrême mobilité, la salure et la phosphorescence de ses eaux, peuplées des mêmes poissons que la mer, mais encore par la végétation de ses bords, en tout semblable à celle des grèves voisines... »

57. Tel semble bien être en définitive l'état de cette question complexe.

Le Conseil d'Etat et la Cour de cassation admettent aujourd'hui qu'il faut prendre pour indices de la domanialité maritime l'ensemble des phénomènes suivants :

Largeur de la baie ;
Configuration et caractères des côtes ;
Configuration du lit ;
Composition géologique de l'estuaire ;
Volume des eaux ; (1)
Salure des eaux ;
Direction des affouillements (2) ;
Phosphorescence des eaux ;
Abaissement des eaux aux basses mers de vive eau et aux basses mer de morte eau ;
Origine et nature des atterrissements ;
Mobilité des atterrissements.

(1) Fournier. *Traité d'admin. de la mar.*, III, 1re partie, p. 21 et 37. — Texereau. *Des délimitations du Domaine public*, nos 46-55.
(2) Lévenard. Thèse, Caen, 1899, p. 80.

Le nombre et la complexité de ces caractères rend difficile la tâche des commissions de délimitation. Ce sera à elles d'apprécier, dans chaque espèce quels éléments doivent prédominer, quels doivent être écartés. On ne saurait renfermer l'administration dans les limites trop étroites d'une règle absolue et lui refuser le pouvoir d'appréciation reconnu généralement aux tribunaux judiciaires.

II. *Canaux, rivières canalisées, ports et hâvres.*

58. Les canaux et rivières canalisées sont soumis au même régime que les fleuves, et par suite à la même délimitation à l'embouchure ; mais étant donné l'encaissement du cours jusqu'à la mer, et le parallélisme des berges, la séparation du rivage et de la rive se fixe aisément (1).

Il en est de même, et pour des raisons identiques, de la délimitation des ports et des hâvres. Leur ouverture est fixée d'après les mêmes règles que l'embouchure des fleuves, mais par un simple décret sur rapport du Ministre des travaux publics (2). Quant aux rades ou espaces de mer qui précèdent le port, la question ne se présente même pas pour elles, puisqu'elles ne sont en contact qu'avec le port qui fait déjà partie du domaine public maritime.

(1) Circ. 8 déc. 1852. *B. O. mar.*, 1852, p. 540.
Circ. 21 fév. 1853. *B. O. mar.*, 1853, p. 150.
Circ. 24 janv. 1854. *B. O. mar.*, 1854, p. 221.
(2) Rapport joint au décr. 21 fév. 1852. *B. O. mar.* 1852, p. 159.

§ III

Procédure.

59. En raison même de la variété des cas et des recherches techniques que l'opération exige, aucune instruction n'a pu édicter une procédure unique et détaillée applicable à toutes les délimitations.

Dans les circonstances ordinaires, voici comment on procède :

C'est le département des travaux publics qui est chargé de diriger l'opération. Le service local des ponts et chaussées effectue une reconnaissance des lieux, formule ses propositions qui sont soumises au Ministre des Travaux publics et après l'approbation du Ministre à une enquête. Cette enquête dure tantôt huit jours, comme une enquête *de commodo et incommodo*, tantôt un mois, comme une enquête d'utilité publique.

Les résultats en sont examinés par une commission nommée par le préfet du département, et qui comprend en général :

Le représentant du service des Ponts et chaussées ;

Un sous-inspecteur des domaines ;

Un sous-inspecteur des douanes ;

Le commissaire de l'inscription maritime ;

Et le chef du génie.

Le dossier, transmis au préfet, est adressé au Ministre des Travaux publics qui le communique, pour avis, aux Ministres des Finances et de la Marine, et au Conseil général des Ponts et chaussées.

La section des travaux publics du Conseil d'Etat est enfin saisie du projet de décret qu'elle présente à l'assemblée générale.

CHAPITRE III

DÉLIMITATION DU DOMAINE PUBLIC FLUVIAL

§ I

Composition du domaine public fluvial

60. Les fleuves et rivières navigables ou flottables sont la seconde des dépendances du domaine public énumérées par les art. 2 de la loi des 22 novembre-1er décembre 1870 et 538 du Code civil. Cette énumération a reçu de la loi nouvelle sur le régime des eaux du 8 avril 1898 une confirmation et une extension.

Le paragraphe 1er de l'art. 34 (1) place dans le domaine public même les parties non navigables ni flottables des fleuves et rivières qui peuvent se trouver entre le point où ils commencent à être navigables ou flottables et leur embouchure. Le paragraphe 2 attribue au domaine public les bras même non navigables et non flottables lors-

(1) Voici le texte de l'article : « Les fleuves et les rivières navigables ou flottables avec bateaux, trains ou radeaux, font partie du domaine public depuis le point où ils commencent à être navigables ou flottables jusqu'à leur embouchure. — Font également partie du domaine public : 1° les bras même non navigables et non flottables, lorsqu'ils prennent naissance au-dessous du point où les fleuves et rivières commencent à être navigables ou flottables ; 2° les noues ou boires qui tirent leurs eaux des mêmes fleuves et rivières. »

Les noues sont les parties basses des vallées noyées d'eau. Les boires sont des bras secondaires, des golfes formés par la rivière. On en rouve particulièrement sur les bords de la Loire.

qu'ils prennent naissance au-dessous du point où les fleuves et rivières commencent à être navigables ou flottables. Enfin le dernier paragraphe ajoute au domaine public les noues et les boires des mêmes fleuves et rivières.

Comme le fait remarquer M. Ducrocq (1), cet article déroge aux art. 2 de la loi de 1790 et 538 Code civil en ce qu'il attribue au domaine public des dépendances non navigables ni flottables des fleuves et rivières.

§ II

Intérêt de la délimitation.

61. Envisagé dans son ensemble, le problème de la délimitation du domaine public fluvial comprend trois questions distinctes.

1° La délimitation transversale d'amont, ou détermination du point où la rivière commençant à être navigable entre dans le domaine public. Elle se fait par voie de classement ou de déclaration de navigabilité (2). Comme ces derniers mots l'indiquent, elle est purement déclarative et doit se borner à constater l'aptitude artificielle ou naturelle de la rivière à porter bateaux (3).

2° Délimitation transversale d'aval. Question déjà étudiée.

(1) 7e éd., IV, 1487.

(2) Loi du 15 avril 1829. L'ordonnance du 10 juillet 1835 a donné un tableau par département des cours d'eau navigables ou flottables.

(3) C. E., 11 mars 1898.

3° Délimitation des rives du fleuve. Elle consiste à rechercher les limites des rives du fleuve, la ligne de séparation du domaine fluvial et de la propriété riveraine.

62. Le principal intérêt pratique de la délimitation latérale du lit du fleuve consiste en ce que les alluvions n'appartiennent aux riverains que lorsqu'elles sont sorties du lit. Ils ne sont admis à faire aucun acte de jouissance sur les dépôts, limons et fruits des berges (1), car le lit tout entier dépend du domaine public et les fruits qu'il produit appartiennent à l'Etat. C'est seulement une fois qu'ils sont arrivés à maturité, c'est-à-dire quand l'abaissement du lit les a mis définitivement à découvert que ces dépôts cessent de faire partie du domaine public. La délimitation sert donc à constater la maturité des dépôts et des alluvions et l'on comprend que souvent les riverains la réclament.

Parfois c'est l'administration qui y procède *proprio motu*. Avant d'entreprendre des travaux d'entretien ou d'amélioration, elle provoquera l'émission d'un arrêté de délimitation. Si, par suite des dragages effectués, des atterrissements, viennent à se former, l'Etat qui a eu soin de faire reconnaître ses droits, disposera à son gré des terrains mis à nu.

§ III.

Autorité compétente.

63. Jusqu'à ces derniers temps, aucun texte n'était venu

(1) La compétence relative aux contraventions commises sur les cours d'eau du domaine public est réglée par la loi du 29 floréal an X, art. 1 et 4, et par le décret du 10 avril 1812.

attribuer compétence à une autorité déterminée ; mais par application de la loi des 22 décembre 1789-8 janvier 1790, qui confie la conservation des propriétés aux autorités départementales, on admettait que les délimitations étaient faites par arrêtés préfectoraux. Cette règle était logique, les préfets ayant remplacé, en l'an VIII, les autorités départementales de 1790.

Le décret de 1852 laissait les choses en l'état, puisqu'il ne s'occupait que des rivages de la mer et la jurisprudence maintint le principe de la compétence préfectorale malgré les efforts des ingénieurs des ponts et chaussées qui tendaient à la compromettre (1).

64. Dans son rapport sur le projet de loi sur le régime des eaux, M. Cuvinot, sans même discuter la question de compétence des préfets, se borna à réclamer une procédure offrant des garanties aux riverains. La commission proposait en conséquence le texte suivant qui est passé dans la loi de 1898 : « Des arrêtés préfectoraux, rendus après enquête, sous l'approbation du ministre des travaux publics, fixeront les limites des fleuves et rivières navigables et flottables... »

(1) On trouve la trace de ces tentatives infructueuses dans un arrêté du Conseil de Préfecture du Loiret rendu le 2 sept. 1883 : « Considérant que c'est au préfet représentant l'Etat qu'il appartient de délimiter, sous certaines conditions et garanties, le lit des fleuves et rivières navigables ; que dans le but de prouver que le terrain litigieux est recouvert par le *plenissimum flumen*, MM. les ingénieurs produisent, il est vrai, des plans et des calculs paraissant l'établir avec le plus grand soin ; mais que cette production ne peut suppléer à l'absence d'un arrêté préfectoral de délimitation, lequel peut seul classer officiellement le terrain en question dans le domaine public... » *Gaz. Pal.*, 84, 1, 42.

§ IV.

Bases de la délimitation

65. Nous possédons aujourd'hui une définition légale du lit des fleuves (1) ; mais avant que ne fût promulguée la loi sur le régime des eaux, les solutions les plus diverses avaient été proposées. Avant d'étudier l'article 36 de la loi du 8 mars 1898, qu'il nous soit permis de les passer rapidement en revue. La gestation si laborieuse de la loi de 1898, que son rapporteur appelait son long martyrologe, les débats qu'elle a suscités, la divergence de vues qui existe encore en pratique, à l'heure actuelle, entre le Conseil d'Etat et le corps des ingénieurs des ponts et chaussées, témoignent de la difficulté de la question et justifient ce coup d'œil rétrospectif.

Sept systèmes différents ont tour à tour été préconisés. On a proposé pour la limite du lit :

1° La partie non cultivée des berges ;

2° Le niveau des eaux moyennes ;

3° Le niveau des plus basses eaux ;

4° Le niveau actuel des eaux, variable suivant les fluctuations du débit, l'inondation ou la sécheresse ;

5° La ligne de crête des berges ;

6° Le niveau des plus hautes eaux navigables sans débordement ;

7° Le niveau du *plenissimum flumen* ou niveau des eaux coulant à pleins bords avant de déborder.

C'est ce dernier critérium que l'art. 34 de la loi de 1898 a sanctionné.

(1) Art. 36, loi 1898.

66. *1er système.* — Le premier système s'attachait uniquement à la nature du terrain; on n'aurait compris dans le domaine public que les terres non cultivées ; système inadmissible, car il n'est pas vrai que les berges se reconnaissent en général à leur stérilité (1).

67. *2e système.* — Le lit aurait été déterminé par la ligne d'affleurement des eaux dans leur niveau moyen, tous les terrains non habituellement recouverts restant propriété du riverain. Ce système défavorable aux intérêts du domaine et de la navigation pouvait se réclamer de l'autorité de Pardessus (2), et invoquer en sa faveur des arrêts de Cour d'appel (3). Abandonnant aux propriétés privées une partie des berges qu'atteignent parfois les eaux, il permettait à chacun d'apporter à l'état du fleuve des changements nuisibles à l'écoulement des crues et présentait aussi le grave inconvénient de faire osciller l'assiette du lit au gré de l'administration ou des riverains (4).

68. *3e système.* — Plus favorable encore aux riverains, plus compromettant pour le domaine, le système du niveau des plus basses eaux aggravait les inconvénients du précédent système sans se justifier davantage.

69. *4e système.* — Ce système fait varier à tout instant la

(1) Lyon, 25 fév. 1843. S. 43, 2, 315.

(2) Pardessus. *Des Servitudes*, n° 35.

(3) Rouen, 16 décembre 1842. S. 43, 2, 409.— Liège, 20 mars 1847. *Rec. adm. belge*, 1847, 1, 736.

(4) Ces critiques ont été formulées par la Cour de Lyon dans son arrêt du 25 fév. 1843. S. 43, 2, 315. — *Adde* : Toulouse, 22 juin 1860. S. 60, 2, 471. — Daniel. *Cours d'eau*, 1, 48. — Décision du Directeur des ponts et chaussées, 1 fév. 1821. — Avis Cons. gén. des ponts et chaussées, 3 déc. 1860.

limite du domaine public, il est la négation même du principe de la délimitation, aussi doit-il être repoussé (1).

70. *5e Système.* — Ce système que l'administration a longtemps préconisé (2) comprend dans le lit du fleuve la surface comprise entre les deux lignes accidentées qui, sur chaque rive, forment l'intersection de la surface plus ou moins inclinée de la berge avec le niveau général de la plaine. Mais les critiques ne manquent pas : appliqué aux cours d'eau non sujets à débordement, il a l'inconvénient de rattacher au lit des parties de la berge qui ne sont jamais submergées, même par les plus grandes crues (3). De plus il ne prévoit pas le cas des rives faiblement inclinées, se raccordant insensiblement aux fonds riverains sous un angle très ouvert.

71. *6e Système.* — Bien que maintes fois appliqué par le Conseil d'Etat (4), ce système aurait dû, *a priori*, être condamné, comme faisant entrer en ligne de compte la navigabilité de la rivière, élément essentiellement variable selon la nature des bateaux, leur mode de traction ou de propulsion, l'encombrement ou le curage du lit (5).

(1) Picard. I, 262.

(2) Approuvé par la dépêche du ministre des travaux publics en date du 10 mars 1854. — Avis du Conseil général des ponts et chaussées. 3 déc. 1860.

(3) Conclusions de M. Levavasseur de Précourt, commissaire du gouvernement, affaire Drouet. C. E. 24 janv. 1890. D. 91, 3, 69. — *Adde* : Aff. Belamy. C. E. 23 avr. 1875. — C. E. 28 avril 1882. — Cotelle, IV, 862.

(4) C. E. 27 fév. 1862. — 13 déc. 1866. — 23 avril 1875. — 29 juin 1877. — 10 mai 1878. — 28 fév. 1882. — 20 avril 1882. — Conflits, 1er mars 1873. — Cass., 26 juin 1895. D. 95, 1, 509.

(5) Picard. III, p. 51. — Conclus. aff. Drouet. D. 91, 3, 69. — Rapport

72. 7e *Système.* — La jurisprudence (1) et la majorité des auteurs (2) avaient fini par se mettre d'accord sur la définition du lit ; ils admettaient que le lit d'une rivière comprend tout ce qui est recouvert par les eaux coulant à pleins bords et avant tout débordement. C'était la définition du droit romain : *Ripa ea putatur esse quae plenissimum flumen continet.* (Paul au *Digeste*, L. III, § I. *De fluminibus*, XLIII, 12). Le texte de 1898 est venu donner à cette règle prétorienne la consécration législative. L'art. 36 de cette loi dispose en

fait au nom de la commission chargée d'examiner le projet de loi sur le régime des eaux. par M. Cuvinot, sénateur, 1882, p. 103. — Bien des auteurs ont confondu le 6e et le 7e système et cité à l'appui du système du *plenissimum flumen* des arrêts adoptant le *criterium* de la navigabilité sous débordement.

(1) C. E. 17 avril 1866. — 9 janv. 1868. — 21 juil. 1870. — 5 fév. 1875. — 16 juin 1876. — 16 janv. 1880. — 3 mars 1882. — 13 avril. 1883. — 28 mai 1886. — 19 nov. 1886. — 4 mai 1888. — 22 mars 1889. — 24 janv. 1890. — 27 fév. 1891. — 12 juin 1891. — 12 janv. 1894. — 8 août 1895. — 15 janv. 1897. — 26 mars 1897. — 16 juil. 1897. — Lyon, 28 fév. 1843. S. 43, 2, 315. — Req. 9 juil. 1846. D. 46, 1. 270 — Lyon, 10 janv. 1849. S. 49, 2, 369. D. 49, 2, 148. — Orléans, 28 fév. 1850. D. 50, 2, 65 — Toulouse, 22 juin 1860 D. 60, 2, 128. — Req. 8 déc. 1863. D. 64, 1, 114. — Dijon, 5 mai 1865. S. 65, 2, 195. — Paris, 7 avril 1886. D. 68, 2, 115. — Pau, 1er mars 1876. S. 78, 2, 317. — Cass. 19 juin 1877. D. 79, 1, 123, — Lyon, 10 juil. 1877. D. 78, 2, 254. — Rennes, 16 déc, 1879. D. 81, 2, 191

(2) Lefebvre de La Planche. *Traité du Domaine*, liv. I, chap. III. — Pardessus. *Servitudes*, I, p. 35. — Daviel. *Cours d'eau*, I, 48. — Proudhon, III, 743. — Chardon. *Dr. d'alluvion*, nos 49, 102 et 105. — Demolombe. *Dist. des biens*, II, 52, — Plocque, n° 12. — Gaudry. *Traité du dom.*, I, 92. — Merville. *Rev. prat.*, 1861. p. 228. — Christophle, *Ibid.*, 1868, p. 387. — Aubry et Rau, II, § 203, note 4. — Laurent, VI, 285. — Cotelle. *Droit adm.*, IV 854. — Ducrocq, 7e éd., IV, 1592. — Picard, III, 53 et I, 263. — Laferrière, I, p. 494. — Berthélemy, p. 452. — Hauriou, p. 655. — Simonet, 1584. — De Récy. *Dom. public*, 821-829. — Texereau, n° 69.

effet, al. 1er: « Des arrêtés préfectoraux rendus après enquête, sous l'approbation du ministre des Travaux Publics, fixeront les limites des fleuves et rivières navigables et flottables, ces limites étant *déterminées par la hauteur des eaux coulant à pleins bords avant de déborder* (1). »

73. Malgré sa simplicité apparente, l'art. 36 n'a pas mis fin à toute discussion. Sans doute, le principe est fixé, l'œuvre du Conseil d'Etat est consacrée, mais il manque dans la loi des indications permettant de trancher une sérieuse difficulté qui s'est élevée sur la manière dont il faut opérer. Les berges d'un fleuve ne sont point, comme les bords d'un canal, à égale hauteur du plan d'eau sur les deux rives, en un même point. Le plan d'eau pour lequel le débordement commence sur la rive droite peut ne pas atteindre la crête des berges, en regard, sur la rive gauche. De là naît la question de savoir si on considérera chaque rive indépendamment de l'autre ou si, au contraire, on prendra comme limite la trace sur les deux rives du plan d'eau pour lequel l'une des deux berges sera submergée. Sur cette question d'intérêt pratique primordial, ni le texte de la nouvelle loi, ni les travaux préparatoires ne donnent le moindre éclaircissement. Le législateur aurait-il donc ignoré la difficulté? L'écho du débat soulevé entre le Conseil d'Etat et les ingénieurs des ponts et chaussées ne serait-il pas parvenu jusqu'à lui et ne l'aurait-il point frappé? Toujours est-il que la controverse subsiste.

D'après l'administration, la limite d'un fleuve doit être fixée non seulement pour chaque rive, mais en

(1) Le projet du gouvernement ne définissait pas les bases de la délimitation. Rapport Cuvinot, p. 102.

chaque point particulier de chacune des deux rives. La limite varie suivant chaque point et suivant chaque rive. Cette reconnaissance point par point du niveau de débordement a l'inconvénient de supprimer tout travail d'ensemble et dissimule mal un retour au système de la crête des berges, justement condamné. Il n'en diffère qu'en ce que, si la crête des berges se trouve en contre haut des plus hautes crues du fleuve, le lit ne s'étend qu'entre les deux traces de la crue maxima. « Une délimitation, dit le ministre des travaux publics (1), ne saurait consister dans une simple opération de géométrie basée sur une théorie plus ou moins arbitraire concernant la hauteur des eaux de débordement et en aucun cas elle ne peut se traduire par le choix d'un plan unique dont on détermine ensuite l'intersection avec tout l'ensemble des terrains à délimiter. La délimitation a pour objet de constater un fait; et ce fait, variable en chaque point des rives, consiste dans la hauteur à laquelle les eaux débordent sur ce même point. Il s'ensuit que *la ligne délimitative n'est nullement assujettie à constituer une section de niveau ;* elle ne forme même pas une courbe plane et peut varier fréquemment d'altitude suivant la hauteur plus ou moins grande des berges et du terrain auquel celle-ci fait suite : *il convient de suivre en quelque sorte pas à pas les contours du terrain à délimiter, d'y reconnaître le niveau de débordement quel qu'il soit, sur le plus grand nombre*

(1) Dépêche du min des trav. publ. au préfet de l'Eure, 26 mai 1876, citée par Picard, I, 264.— Avis Cons. gén. des ponts et chauss., 15 janv. 1877. — Circ. min., 8 oct. et 12 nov. 1883. — Schlemmer. dans les *Annales des ponts et chaussées*, 1874, II, 237,— Kleitz, *ibid.*, 272. — Malézieux, *ibid.*, 1876. I, 67. — Navereau, p. 63.

de points possible et de réunir ensuite tous ces points par un tracé continu après avoir négligé les sinuosités accidentelles ou d'un ordre secondaire. »

74. Tout autre est le système du Conseil d'Etat. « Ce système consiste à établir, *dans la section* de fleuve à délimiter, *un plan* ou niveau d'eau, *le même sur les deux rives* qui détermine la ligne séparative du domaine public... La section, c'est la partie de fleuve soumise à un régime identique... Quant au niveau, il est donné, dans la section, par le débordement sur le terrain le plus bas ; le même niveau s'applique aux deux rives et à tous les points de la même rive (1). » Ce système, commun d'ailleurs au Conseil d'Etat et aux tribunaux judiciaires (2), présente donc les caractères suivants : sectionnement du fleuve, adoption d'un plan de niveau unique dans chaque section, solidarité des deux rives (3). Il nous paraît de beaucoup préférable. Le système des ponts et chaussées a en effet l'inconvénient d'admettre un plan de débordement en biseau, ce qui est contraire à la loi naturelle. Quelle que soit la solution qu'on adopte, solution du Conseil d'Etat ou solution des ponts et chaussées, il faut, nous l'avouons, faire la part de

(1) Concl. Levavasseur de Précourt dans l'aff. Drouet. C. E. 24 janvier 1890. D. 91, 3, 69. — *Adde* : Concl. Aucoc dans l'aff. Murillon. C. E. 17 août 1866. D. 67, 3, 25. C. E. 9 janv. 1868. D. 68, 3, 67. C. E. 16 juin 1876. — 22 mars 1889. — 23 janv. 1890. — 12 janv. 1894.

(2) Lyon, 25 fév. 1843. D. R. v° Eaux, 42. S. 43, 2, 315. — Lyon, 20 janv. 1849. D. 49, 2, 148.

(3) Mais, par une inconséquence regrettable, le Cons. d'Etat prend, pour délimiter les îles, un niveau différent du niveau de débordement sur les rives. Il veut qu'on considère les berges des îles distinctement des rives continentales et qu'on recherche quel est, pour elles, le niveau de débordement. On ne saurait trop blâmer ce procédé. C. E. 12 janv. 1894. — 4 mai 1894. — 6 août 1898.

l'arbitraire ; l'opération du sectionnement n'est pas autre chose. Mais tout au moins la solution du Conseil d'Etat présente-t-elle cet énorme avantage de ne point aller à l'encontre des lois naturelles : multipliez autant que vous le voudrez et combinez entre elles les sections et vous vous rapprocherez de plus en plus du niveau normal et légèrement incliné du fleuve coulant à pleins bords.

Rivières à marées.

75. A l'embouchure des fleuves, le refoulement des eaux douces par le flux et l'apport d'une quantité parfois considérable d'eau de mer modifient sans cesse le niveau de l'eau. L'instabilité est la règle. Dans ces conditions, on s'est demandé s'il fallait ne considérer que le volume de l'eau douce, abstraction faite du flux d'eau salée, ce qui conduirait à fixer le lit du fleuve à mer basse, ou s'il n'était pas plus rationnel de tenir compte de la présence périodique et normale de la mer. Le premier système a été écarté ; mais l'application du second laissait subsister bien des difficultés. La jurisprudence décide qu'on doit prendre pour limite l'élévation des eaux produite par les plus fortes marées ordinaires de syzygies (1). Cette solution analogique nous satisfait ; elle répond, comme la règle de l'ordonnance de 1681 et comme l'article 36 de la loi de 1898 à l'idée d'un maximum, d'un *plenissimum flumen*, abstraction faite de toute circonstance exceptionnelle.

(1) Req. 8 déc. 1863. D. 64, 1, 114. — Cass. 28 juil. 1869. D. 69, 1, 489. — Cass. 21 fév. 1894. *Rev. Enregistrement*, n° 693. — C. E. 7 mars 1873. Lebon, p. 225. — Dalloz. R. S., v° Eaux, 44. — De Récy, n° 32. — Gautier. *Mat. adm.*, I, p. 147.

2° Canaux de navigation et rivières canalisées.

76. Sont seuls susceptibles de faire l'objet d'une délimitation les canaux non concédés et les canaux concédés à titre temporaire (1). Le préfet a compétence pour y procéder s'il y a contestation sur la domanialité de certains terrains (2). Les litiges s'élèveront moins souvent ici que pour le domaine public naturel et ils ne seront pas tranchés d'après les mêmes bases : les projets de travaux du canal détermineront les limites de la voie et en s'y reportant il sera facile de délimiter la cuvette, les banquettes de halage et les diverses dépendances. Pour les canaux concédés, il est procédé à la fin des travaux à un bornage contradictoire par les soins et aux frais du concessionnaire, qui mieux qu'une délimitation garantit, en les précisant, les droits de chacun.

§ V

Procédure.

77. Aucune décision législative ou réglementaire n'ayant organisé de procédure pour effectuer les délimitations latérales des fleuves et rivières, chaque préfet reste libre de procéder à sa guise (3). Cependant on se réfère, en

(1) Les canaux concédés à perpétuité sont en effet de véritables propriétés privées grevées d'une affectation perpétuelle au service public.

(2) Cass., 26 nov. 1849. D. 50, 1, 59. — Trib. Conf., 5 nov. 1850. D. 51, 3, 6. — 3 avril 1850. D. 50, 3. 49. — C. E. 2 mai 1879. D. 79, 3, 91.

(3) Sauf l'obligation de l'enquête *de commodo et incommodo* depuis 1898.

général, à un arrêté du Préfet de la Loire, en date du 7 mai 1888 (1), qui s'est inspirée de l'instruction du Ministre de la Marine du 20 novembre 1884 relative aux délimitations des rivages maritimes.

L'initiative appartient au préfet qui est seul juge de l'opportunité de la délimitation ; son refus d'y procéder est un acte de pure administration, non susceptible de recours pour excès de pouvoir (2).

Les constatations sont effectuées par un agent du service de la navigation, auquel on adjoint un fonctionnaire des domaines et un officier du génie, et, si l'on est sur le territoire de l'inscription maritime, un commissaire de marine.

L'arrêté de 1888 contient diverses dispositions relatives à la publicité à donner à l'opération. L'autorité préfectorale fait publier et afficher dans les communes un avis annonçant les opérations. Les riverains sont avertis individuellement. Sur le terrain, la commission fait placer des piquets le long de la ligne délimitative. Ce piquetage permet aux riverains de se rendre facilement et exactement compte de la valeur de la délimitation projetée.

Ces opérations terminées, une enquête *de commodo et incommodo* est ouverte dans les communes intéressées. Cette enquête, qui n'était pas obligatoire avant 1898 et dont l'omission n'entraînait par nullité, ne figurait pas non plus dans le projet du gouvernement. Cette omission parut fâcheuse à la Commission. « Nous

(1) *Rev. prat. Enregistr.*, n° 2648.

(2) Un particulier ne peut donc la requérir. C. E. 27 juillet 1877 (Véron). Lebon, p. 748.

avons pensé, dit M. Cuvinot dans son rapport (1), que les arrêtés préfectoraux gagneraient en autorité, s'ils étaient précédés d'une enquête. Les questions de délimitation sont parfois très difficiles ; elles touchent à des intérêts complexes, et, contrairement aux errements suivis dans l'instruction d'affaires analogues souvent plus simples, aucune enquête n'était ouverte sur les projets de délimitation. Les arrêtés intervenaient sans que les intéressés eussent été mis à même de présenter leurs observations. L'absence de publicité préalable donnait aux actes de l'administration un caractère discrétionnaire, arbitraire même, dont les riverains pouvaient, à bon droit, se plaindre, et que l'opinion jugeait avec défaveur. » Après l'enquête, le préfet sanctionne la délimitation par arrêté motivé, sous réserve des droits de propriété. (2)

L'arrêté est soumis à l'approbation du Ministre des travaux publics : c'est encore une innovation de la commission du Sénat (3). Elle a pensé, à bon droit, que ce contrôle permettrait au pouvoir central d'imposer des règles précises et uniformes à tous les départements.

Les frais d'opération incombent au service des Ponts et chaussées.

(1) Rapport au Sénat fait au nom de la Commission chargée d'examiner le projet de loi sur le régime des eaux, p. 101.

(2) Voir IV[e] partie le sens de cette réserve.

(3) Rapport Cuvinot, p. 102. Mais le rapporteur s'est leurré d'un vain espoir quand il a vu dans ce contrôle un moyen d'établir l'unité de doctrine et de « préparer un accord définitif entre la jurisprudence du Conseil d'Etat et celle de la Cour de Cassation ». Voir IV[e] partie.

TROISIÈME PARTIE

CONTENTIEUX DE LA DÉLIMITATION

78. Chargée de la garde et de la police du domaine public, l'autorité administrative est investie du droit de délimitation. Nous avons essayé de dégager la nature et les caractères de l'acte délimitatif ; nous avons assisté à sa genèse ; étudions-en les effets.

L'acte délimitatif, acte de puissance publique, unilatéral, n'est ni le résultat d'un contrat, ni l'aboutissant d'une procédure contradictoire : les droits que l'Etat affirme peuvent donc faire apparaître des droits privatifs qui prétendent s'exercer sur un point déclaré domanial. Le domaine public et la propriété privée sont en conflit. Comment ce conflit sera-t-il réglé ? Par quel juge ? A quelle autorité le riverain ira-t-il demander l'interprétation de l'acte douteux qui laisse indécise la limite de son héritage ou l'annulation du décret rendu incompétemment ou en contradiction avec l'état naturel des lieux ? Sera-ce à l'autorité administrative ou à l'autorité judiciaire ? Chacune peut se réclamer d'excellents arguments. La délimitation est un acte d'autorité, dont le contentieux ressortit des tribunaux administratifs. C'est le principe incontestable. Mais si la délimitation fixe les limites du domaine public, elle fixe

aussi par voie de conséquence celles de la propriété privée ; si donc la défense de l'intérêt public et le contentieux d'un acte d'autorité comportent l'intervention de la juridiction administrative, il semble que la protection des intérêts privés réclame l'intervention des tribunaux judiciaires. D'où un conflit de compétences dont nous aurons à suivre les phases et à tirer telle conclusion qu'il conviendra. Cette conclusion, on la pressent, c'est que l'administration, seule juge de l'acte de puissance publique, peut seule connaître du contentieux de la délimitation qu'elle a opérée.

79. Mais cette compétence de la juridiction administrative ne pouvant se justifier que par la présence au procès de l'Etat puissance publique et par le souci de la conservation des « choses communes », cette compétence cesse et les tribunaux judiciaires, juges naturels des questions de propriété, recouvrent la plénitude de leur juridiction lorsque le domaine public n'est point intéressé dans le procès, ce qui se présente dans deux cas:

1° Quand la contestation s'élève entre particuliers relativement à la propriété ou à la possession de terrains que l'Etat considère comme dépendances du domaine public.

2° Quand la solution du procès pendant entre l'Etat et le riverain n'implique que la recherche des limites anciennes du domaine public et ne soulève que des questions fiscales.

Nous avons donc à examiner deux sortes de contestations, les unes où le domaine public est intéressé, relevant, sauf controverse, de l'autorité administrative, les autres où le domaine public n'est pas intéressé, ressortissant à la compétence judiciaire.

TITRE PREMIER

Contestations où le domaine public n'est pas intéressé.

CHAPITRE PREMIER

CONTESTATIONS ENTRE PARTICULIERS

80. Les constestations qui s'élèvent entre particuliers relativement aux droits qu'ils prétendent sur des terrains domaniaux relèvent des tribunaux judiciaires et le juge saisi ne devra ni se déclarer incompétent, ni ordonner le renvoi préjudiciel aux fins de délimitation. Le domaine public n'étant pas en cause, la solution à intervenir ne peut porter atteinte à son intégralité ; l'Etat est un tiers en l'espèce ; la décision sera, quant à lui, *res inter alios judicata*, laissant intacts tous ses droits (1) ; on ne pourra lui opposer aucune exception quand il jugera opportun de revendiquer les terrains litigieux. Ainsi la question de domanialité ne peut en rien influer sur l'action possessoire intentée entre particuliers et dans laquelle ne sont en jeu que des intérêts purement privés; le jugement qui subordonnerait l'action possessoire à la vérification de la domanialité des terrains litigieux encourrait la censure de la Cour de cassation. En vain

(1) Confl. 11 avril 1848. — 25 juin 1852. — 2 déc. 1853. — Req. 11 avril 1860. Mosselmann. — Req. 6 mars 1878. D. 60. 1, 273. D. 78, 1, 302. — Picard, v, 57

le défendeur opposerait-il l'exception d'imprescriptibilité ; la qualité domaniale reconnue à l'objet litigieux ne rendrait pas la possession de son adversaire moins utile, ni moins efficace à son égard (1). Seul l'Etat pourrait l'opposer ; or, par hypothèse, il n'est pas partie au procès.

81. Mais, empressons-nous d'ajouter qu'il reste interdit aux tribunaux de prononcer des jugements qui impliqueraient la solution d'une question de domanialité. Ainsi un juge de paix ne peut, sans commettre un excès de pouvoir, condamner les concessionnaires de parcs à huîtres considérés comme faisant partie du domaine public à payer le prix de location antérieurement convenu avec un particulier qui s'en prétendrait propriétaire, ni surtout ordonner le délaissement des mêmes terrains faute de payement du loyer.

Sauf cette réserve, la compétence judiciaire subsiste entière (2).

(1) Req. 9 nov. 1858. D. 58, 1, 467. — Civ. Cass. 23 août 1859. D. 59, 1, 352. — Civ. Cass. 18 déc. 1865. D. 66, 1, 224. Civ. Cass. 20 nov. 1877 D. 78, 1, 272. — Req. 19 juin 1877. D. 79, 1, 123. — Req. 25 juil. 1887. D. 89, 1867.

(2) Civ. Cass. 29 déc. 1857. D. 58, 1, 20.

CHAPITRE II

CONTESTATIONS ENTRE L'ADMINISTRATION ET LES PARTICULIERS PORTANT SUR LES LIMITES ANCIENNES DU DOMAINE PUBLIC.

82. Quand un débat s'élève devant l'autorité judiciaire entre l'Etat et un riverain, relativement à la propriété de terrains que l'administration prétend faire partie du domaine public, la reconnaissance des limites actuelles est nécessairement préjudicielle au jugement du tribunal ; mais le renvoi préjudiciel se justifie-t-il encore lorsque la contestation porte sur les limites anciennes du domaine public ? La délimitation dans le présent est un attribut essentiel de l'autorité administrative parce qu'elle a pour objet la sauvegarde des intérêts généraux et l'intégrité du domaine public; le préfet, conservateur du domaine public, a incontestablement le droit de fixer la consistance actuelle du lit des rivières navigables ; mais lorsqu'il s'agit de la délimitation dans le passé, la question ne présente plus aucun intérêt public mais un pur intérêt pécuniaire. La compétence administrative ne se comprend plus. Prenons un exemple. L'article 560 du Code civil autorise les particuliers à faire valoir contre l'Etat les droits sur les îles ou îlots fluviaux qu'ils pourraient tenir de titres ou prescription. Seuls compétents pour examiner la validité des titres,

les tribunaux judiciaires sont aussi seuls compétents non seulement pour reconnaître le caractère et la durée de la possession utile, mais encore pour en fixer l'origine et le point de départ. Alors qu'il ne s'agit que d'une simple question de propriété, il n'est point possible, sans empiéter sur les attributions de l'autorité judiciaire, de réserver pour l'administration le droit de déterminer l'époque à laquelle l'îlot litigieux était sorti du fleuve.

83. Jusqu'à une époque récente, le renvoi préjudiciel était pourtant considéré comme obligatoire pour les délimitations dans le passé, aussi bien que pour les délimitations dans le présent (1). MM. Christophle, Aucoc, Reverchon (2), David (3), acceptaient cette compétence de l'administration. Mais en 1873 le tribunal des Conflits réforma la jurisprudence et remit à l'autorité judiciaire le soin de rechercher les limites anciennes du domaine public (4) : « Considérant que, en cas de contestation sur les limites actuelles de la mer et des cours d'eau navigables, la détermination de ces limites par l'autorité administrative est préjudicielle à toute décision de l'autorité judiciaire mais qu'il n'en est pas de même lorsqu'il s'agit de rechercher les limi-

(1) C. E. 23 juin 1841. Menuet. — Conflits, 3 avril 1850. — 3 juin 1850. — C. E. 3 juin 1852. Veye. — 20 avril 1854. Nogent-s.-Seine, — 27 mars 1856. 14 déc. 1859. 18 juin 1860 Mers. — 27 fév. 1861. Guérard-Deslauriers. — 6 août 1861. — 21 nov. 1861. — 22 nov. 1866. — 30 nov. 1869. — 14 déc. 1870. — 7 mai 1871. — 12 mars 1872.

(2) Christophle. *Revue critique*, 1868, p. 390. — Aucoc. *Ibid.*, 1869, p. 121. — Reverchon. *Ibid*, 1871-72. p. 283.

(3) Concl. dans l'affaire Pâris-Labrosse, 11 janvier 1873. D. 73, 3, 65.

(4) Arrêt Guillié, 1er mars 1873. D. 73. 3. 63.

tes anciennes... » Cette évolution est d'autant plus remarquable que la jurisprudence semblait définitivement fixée en sens contraire et que dans l'affaire Paris-Labrosse jugée en janvier de la même année, M. David, commissaire du gouvernement, mentionnait comme un principe intangible le droit pour l'administration de délimiter le domaine public dans le passé. « Tout d'abord, disait-il au début de ses observations, nous devons constater que jusqu'à présent il y a toujours eu accord entre la Cour de cassation et le Conseil d'Etat sur le point de départ de leur doctrine respective. Ce point de départ, admis d'ailleurs en principe par le tribunal des Conflits en 1850, c'est que les administrations départementales ayant été chargées par la loi des 22 déc. 1789-8 janv. 1790, sect. 3, art. 2, de conserver les propriétés publiques, notamment les rivières et autres choses communes, l'administration puise dans cette mission le pouvoir de déterminer les limites des fleuves et rivières comme des autres dépendances du domaine public, et cela *aussi bien pour le passé que pour le présent*, c'est-à-dire que ce pouvoir n'est pas restreint aux limites actuelles du lit, qu'il s'étend aux limites anciennes. »

84. L'innovation de l'arrêt Guillié fut vivement critiquée et ardemment défendue. Les tribunaux, disait-on, ont bien compétence pour statuer sur les questions de propriété d'après les titres et les faits de possession, mais établir la consistance de la propriété privée par la recherche de la ligne d'affleurement des eaux, c'est empiéter sur les droits de l'administration qui seule d'ailleurs dispose des moyens d'investigation. « Le rôle des tribunaux civils, disait M. Kleitz, au lendemain de

l'arrêt (1), est de protéger la propriété privée, et d'après les titres sur lesquels ces droits sont fondés, et d'après les faits de possession non interrompue. Sur ces bases, ils peuvent rechercher les limites des propriétés privées. Mais ils ne doivent pas les déterminer en se basant sur le mouvement ou le débordement des eaux ; ils ne peuvent pas fixer les limites des propriétés privées par des considérations de la même nature que celles qui servent de guide à l'administration pour établir les limites des cours d'eau. Si la connaissance des anciennes limites est nécessaire ou seulement utile à un débat judiciaire, leur détermination est une question préjudicielle tout aussi bien que lorsqu'il s'agit des limites actuelles. »

A cela les partisans de la nouvelle jurisprudence répondaient que si l'autorité administrative a mission de constater les limites actuelles du domaine public, l'autorité judiciaire a qualité pour constater la consistance des propriétés privées quand cette constatation ne contredit pas un acte administratif ; or dans la preuve d'une domanialité antérieure l'Etat ne cherche pas le moyen de conserver le domaine public, mais seulement le titre originaire de sa propriété actuelle. C'est donc une double question de propriété qui s'agite. Quant à l'argument tiré de la valeur technique et des connaissances scientifiques des agents de l'administration, un mot suffit à le réfuter : rien n'empêche les tribunaux de s'é-

(1) Des attributions de l'autorité judiciaire et de l'autorité administrative en matière de délimitations. *Annales des Ponts et Chaussées*, 1874, II, p. 294 et 298.

clairer des lumières de ces agents et de consulter, le cas échéant, l'administration (1).

Néanmoins, jusqu'à ces derniers temps on doit avouer que la solution si rationnelle de l'arrêt Guillé n'avait pas été définitivement acceptée. En 1882, le tribunal des conflits, revenant à l'ancienne jurisprudence, revendiquait formellement pour l'administration le droit de délimitation pour le passé (2), et quelques années plus tard, devant le Conseil d'Etat, M. Levavasseur de Précourt, s'exprimait ainsi (3) : « Le préfet peut-il reconnaître les limites anciennes du domaine public, comme il peut fixer les limites actuelles de ce domaine ? Ce pouvoir n'a jamais été contesté au préfet avant 1873, et *il nous semble dériver du droit de conservation du domaine public dévolu à l'administration* par la loi des 22 décembre 1789, — 8 janvier 1790. *Cet intérêt de conservation existe dans le passé aussi bien que dans le présent,* pour le maintien des droits de l'Etat sur ce domaine imprescriptible et inaliénable. La jurisprudence, attestée par de nombreux arrêts a-t-elle été modifiée par un arrêt Guillé ? Cet arrêt décide que, si,

(1) Les tribunaux judiciaires ont fait bon accueil, comme on pense, à la doctrine de l'arrêt Guillié. — Rennes, 16 décembre 1879. D. 81, 2, 191. — Civ. Rej. 14 décembre 1880, D. 81, 1, 167. — Civ Cass. 5 nov. 1890. D. 91, 1, 149. — Civ. Rej. 4 fév. 1891. D. 91, 1, 265. — Civ. Rej. 24 janv. 1893. D. 93, 1, 281.

(2) Confl. 2 avril 1882. Hédouin. D. 83, 3, 96. On trouve dans l'arrêt le considérant suivant dont la netteté ne laisse place à aucune ambiguïté : « Considérant que l'autorité administrative es seule compétente pour procéder à la reconnaissance de l'existence. de l'étendue et des limites, tant anciennes qu'actuelles du domaine public ; que, en conséquence... ».

(3) Concl. dans l'arrêt Coursault. C. E. 20 janv. 1888. D. 89, 3, 29.

en cas de contestations sur les limites actuelles de la mer et des cours d'eau navigables, la détermination de ces limites par l'autorité administrative est préjudicielle à toute décision de l'autorité judiciaire, il n'en est pas de même lorsqu'il s'agit de rechercher les limites anciennes et que, dans ce cas, l'autorité judiciaire n'est pas obligée de surseoir jusqu'à ce que l'autorité administrative ait fixé les limites de la rivière avant l'exécution des travaux qui auraient surélevé le niveau des eaux. Dans ce cas, l'intérêt de la conservation actuelle du domaine n'est pas engagé ; mais de ce que le tribunal peut passer outre au jugement du fond, sur la question d'indemnité, il ne s'ensuit pas qu'en cas de contestation sérieuse, il ne puisse demander à l'autorité administrative l'interprétation d'un état de choses ancien, *qu'elle a seule qualité pour déterminer*, la délimitation du domaine public constituant essentiellement, à toute époque, une attribution de cette autorité : c'est ce que décide, en termes exprès, un arrêt du Tribunal des conflits du 22 avril 1882 ».

La controverse renaissait : c'est le propre des controverses en matière de délimitation !

85. Le législateur cependant, soucieux d'y mettre fin, songeait à consacrer la compétence judiciaire. Dans son rapport, paru en 1882 (contemporain par conséquent de l'arrêt Hédouin qu'il semble ignorer), M. Cuvinot s'exprime ainsi : « Il nous reste à examiner un point sur lequel le tribunal des conflits s'est prononcé nettement ; nous voulons parler de la délimitation dans le passé.

« Dans le 9e considérant de l'arrêté du 11 janvier et dans l'art. 1er de cet arrêté, le tribunal des conflits

dénie à l'administration le droit de constater en quoi consistait le lit à une époque antérieure (1).

« Nous croyons qu'il y a lieu d'adopter à cet égard la doctrine du tribunal des conflits.

« La délimitation doit être une reconnaissance, elle ne saurait avoir de valeur que pour le moment où elle est faite. La recherche d'une limite ancienne, sa détermination peuvent avoir un intérêt au point de vue de l'attribution des droits de propriété, elles n'en ont aucun pour l'administration chargée de la police des cours d'eau. C'est par suite à l'autorité judiciaire qu'il appartient de prononcer dans les contestations y relatives.

« Le texte de l'art. 45 (2) ne laisse d'ailleurs subsister aucune équivoque. En exigeant que les arrêtés de délimitation soient rendus après enquête, le projet de loi dit assez que les arrêtés ne peuvent s'appliquer au passé, à un état de choses qui a disparu (3). »

Nous partageons absolument les vues de M. Cuvinot. Comme le dit très justement l'honorable rapporteur, il y a lieu d'adopter à cet égard la doctrine du tribunal des conflits... de mars 1873. Mais est-il bien vrai que le texte de l'art. 45, c'est-à-dire de l'art. 36 actuel, *ne laisse subsister aucune équivoque?* Méfions-nous de la concision en matière législative! C'est dire beaucoup de choses en bien peu de mots. Telle controverse qu'on

(1) M. Cuvinot commet ici une erreur. L'arrêt Paris-Labrosse, du 11 janvier 1873, ne reconnaît pas à l'autorité judiciaire le droit de fixer les limites anciennes du domaine public. C'est dans l'arrêt Guillié que ce droit est affirmé.

(2) Devenu l'art. 36 de la loi de 1898.

(3) Rapport Cuvinot, p. 112.

croyait à jamais tranchée par ce même article n'y a-t-elle point puisé un regain de jeunesse ? « Des arrêtés préfectoraux rendus *après enquête...* » Avouons qu'il faut une certaine bonne volonté pour tirer de ces deux mots la confirmation de la compétence exclusive des tribunaux judiciaires pour les délimitations dans le passé. Une enquête peut à la rigueur être faite sur des faits passés. L'art. 36 aurait gagné à notre avis à plus de précision ; pour vouloir être trop concis, il est devenu obscur.

TITRE II

Contestations où le domaine public est intéressé.

86. Nous arrivons à la partie la plus importante et la plus controversée de notre sujet, le contentieux de la délimitation.

Pour en examiner les différents aspects, nous ne pouvons mieux faire, croyons-nous, que de suivre le plan adopté le plus ordinairement dans l'étude du contentieux administratif. Chemin faisant, nous opposerons aux pouvoirs des juges administratifs les prétentions des tribunaux judiciaires et nous en discuterons le fondement et la portée.

Dans son admirable *Traité de la juridiction administrative*, le regretté M. Laferrière divise le contentieux en quatre branches : le Contentieux de pleine juridiction, le Contentieux de l'annulation, le Contentieux de l'interprétation et le Contentieux de la répression. Tout en en modifiant l'ordre, nous adopterons ces divisions.

Après avoir écarté le Contentieux de pleine juridiction, nous étudierons la question de l'interprétation des actes délimitatifs, puis le pouvoir des tribunaux saisis d'une action répressive dans laquelle est engagée une question de limite du domaine public, et enfin nous arriverons à l'examen de la question capitale, toujours actuelle,

du recours pour excès de pouvoir contre le décret ou l'arrêté fixant les limites du rivage de la mer ou du lit des rivières. Dans ce dernier chapitre nous assisterons à l'évolution lente, mais sûre de la jurisprudence du Conseil d'Etat et à ses efforts pour renfermer dans de justes limites les pouvoirs de l'administration et augmenter les garanties du riverain, garanties aujourd'hui si complètes qu'elles rendent injustifiées les critiques auxquelles le haut tribunal administratif avait jadis prêté le flanc et inexcusables en fait comme en droit les prétentions de l'autorité judiciaire.

87. Le décret ou l'arrêté qui reconnait les limites du domaine public échappe, avons-nous dit, au contentieux de pleine juridiction. En effet, dans le Contentieux de pleine juridiction le juge revise et réforme les décisions prises par l'administration ; or lorsque les décisions administratives ont le caractère d'actes de puissance publique, elles ne peuvent être réformées par les juges administratifs 1). Ecartons donc tout de suite cette première division.

(1) Laferrière, I, 17.

CHAPITRE PREMIER

CONTENTIEUX DE L'INTERPRÉTATION

88. Lorsqu'un acte est obscur ou ambigu, le soin d'en fixer le sens appartient naturellement à l'autorité dont il émane ; par suite c'est à l'administration d'interpréter les actes portant délimitation du domaine public.

Supposons un décret. Si la question d'interprétation s'élève au cours d'un litige administratif, le tribunal saisi du fond puisera dans la plénitude de sa juridiction le pouvoir d'interpréter l'acte ambigu. Ainsi au cours d'un procès pendant devant le Conseil de préfecture, ce tribunal pourra interpréter la délimitation. Mais au contraire si la portée du décret est mise en doute au cours d'un débat judiciaire, le principe de la séparation des pouvoirs exige que le tribunal surseoie à statuer jusqu'à ce que l'autorité administrative ait interprété.

Reprenons ces deux points :

89. Le tribunal administratif a, disons-nous, pleins pouvoirs pour interpréter l'acte ambigu. En cas de litige né et actuel pendant devant lui, aucune difficulté. Mais en l'absence de tout litige, les parties qui ont intérêt à être éclairées sur le sens du décret, pourraient-elles venir en demander l'interprétation par voie principale ? Assurément non. La mission du juge ne consiste pas à

éclairer officieusement les parties sur leurs droits éventuels ou à dissiper leurs doutes ; en rendant une décision interprétative directement provoquée par la partie, le Conseil d'Etat violerait l'art. 5 du Code civil qui défend aux juges de prononcer « par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises » (1).

Néanmoins une exception est apportée à cette règle en faveur des ministres qui peuvent, en dehors de tout litige préexistant, demander les interprétations dont ils estiment avoir besoin pour prendre des décisions sur les affaires de leur ressort.

90. Supposons au contraire que la difficulté se présente au cours d'un débat judiciaire. En vertu du principe de la séparation des pouvoirs, le tribunal ne peut connaître de l'acte administratif ; si les allégations des parties font naître un doute sérieux (il ne suffirait pas que la demande en interprétation déguisât une exception dilatoire), il devra surseoir et renvoyer les parties à se pourvoir devant l'autorité compétente. L'autorité administrative n'aura pas à apprécier le bien fondé du sursis, elle devra interpréter.

Mais quelle sera cette autorité administrative compétente ?

Pour les décrets de délimitation, pas de doute, c'est le Conseil d'Etat.

Quid des arrêtés ? D'après la règle « *cujus est condere legem, ejus interpretari* », c'est au préfet, sauf appel au Conseil d'Etat, qu'incombe le soin d'inter-

(1) Laferrière, II, p. 606. — C. E. 27 mai 1892. Pellefique. D 93, 3, 87.

préter l'acte émané de lui. Le Conseil de préfecture ne pourrait se substituer à lui (2), car aucune loi ne lui a confié l'interprétation des arrêtés de délimitation.

Mais ne pourrait-on pas aller *omisso medio* devant le Conseil d'Etat ? Quand il s'agit d'apprécier non la portée mais la validité d'un acte administratif, le Conseil d'Etat admet les parties à se pourvoir directement devant lui (1), mais la question reste douteuse en ce qui concerne l'appréciation du sens des actes. Jusqu'à ces derniers temps, le Conseil d'Etat avait toujours admis que la demande devait être portée tout d'abord devant l'auteur de l'acte, mais un arrêt du 15 février 1895 (2) semble ouvrir la voie du recours direct au Conseil. Les circonstances particulières qui ont accompagné cette décision empêchent à la vérité d'y voir un changement complet et une orientation définitive de la jurisprudence. Dans l'espèce, le ministre s'était abstenu de statuer sur l'interprétation requise et c'est à ce silence que le Conseil avait suppléé. Toujours est-il que le fait mérite d'être enregistré. Si le Conseil persistait dans cette voie, en l'élargissant, on pourrait demander directement au Conseil d'Etat les interprétations des arrêtés de délimitation, comme des décrets. Cette simplification si désirable doit aboutir.

(2) C. E. 18 mai 1854. D. 54, 3, 77. — Conflits, 6 juillet 1865. D. 66, 3, 7. Concl. Aucoc.

(1) C. E. 28 avril 1882. Laferrière, II, 626.

(2) C. E. 15 fév. 1895. Camplong. D. 96, 3, 22.

CHAPITRE II

CONTENTIEUX DE LA REPRESSION

91. Les contraventions de grande voirie ressortissent au Conseil de préfecture, c'est donc du rôle du Conseil de préfecture comme tribunal de répression, et du Conseil d'Etat sur appel, dont nous avons à nous occuper dans ce chapitre.

Les poursuites devant le Conseil de préfecture pour anticipation sur le domaine public donnent souvent lieu à des contestations sur les limites de ce domaine. Afin de se disculper le contrevenant soutient que la limite a été mal appréciée par l'administration et que les faits pour lesquels on le poursuit se sont produits en dehors du fleuve ou de la grève.

Distinguons trois cas.

A) Du cas où il n'existe pas d'acte délimitatif.

En l'absence d'arrêté ou de décret, le Conseil de préfecture doit-il surseoir et provoquer la délimitation — au contraire, peut-il ou doit-il rechercher lui-même les limites?

Le Conseil d'Etat, regardant la délimitation comme un acte purement administratif qui ne saurait rentrer dans la sphère des autorités contentieuses, admettait autrefois la nécessité du sursis.

« Considérant, dit un arrêt de 1851, qu'il résulte de l'instruction qu'il existe de l'incertitude sur les limites du Rhône dans la commune de Lamotte, au droit des plantations effectuées par le sieur David et qu'aucun acte administratif n'a fixé les dites limites, que dès lors, avant de statuer sur la contravention il y a lieu de faire procéder par l'autorité compétente à la constatation du lit majeur dudit fleuve (1)... » Mais, vers 1860, se produit une évolution dans l'idée que le Conseil d'Etat se faisait de la délimitation ; il se montre plus accueillant pour le recours contre l'acte délimitatif qu'il cesse de considérer comme un acte de souveraineté. En même temps il reconnait au juge de la contravention pleins pouvoirs pour vérifier l'état des lieux. Depuis lors, le Conseil de préfecture n'a ni le devoir, ni le droit de surseoir en l'absence de délimitation ; ses décisions sont attaquables quand il s'abstient de réprimer l'empiètement sous prétexte que le fleuve n'était pas délimité lors de la rédaction du procès-verbal (2). Le Conseil d'Etat comme juge d'appel se reconnait les mêmes pouvoirs (3).

B) Du cas où il existe un acte délimitatif antérieur aux poursuites.

N'étant que la résultante de certains éléments essentiellement mobiles, la limite du domaine public varie à tout instant et sa détermination n'a de valeur absolue

(1) C. E. 26 juil. 1851. David. — *Adde* : C E. 1856. Lebon, p, 189.

2) C. E. 27 mars 1874.— 19 janv. 1877. — 27 juil. 1877. — 7 août 1886. — 20 janv. 1888. — 27 juil. 1888. — 8 août 1895.

(3) C. E. 7 mars 1873. Roux — 13 mars 1883. Fleury. — 19 nov. 1886. Mercier. — 18 fév. 1887. Bouilliez. — 4 mai 1888. Bouiliez. — 6 juin 1890. Dolnet. — 27 fév. 1891. Dolnet. — 12 juin 1891. Lebeau.

que pour le moment où elle a été opérée. La rivière « baille et tolle », disaient nos anciennes coutumes. Le contrevenant peut donc toujours soutenir que les conditions s'étant modifiées, la limite s'est déplacée depuis les constatations.

L'existence d'une délimitation antérieure ne porte donc aucune atteinte aux droits de vérification du Conseil de préfecture (1).

C) Du cas où la délimitation intervient au cours de poursuites.

Elle ne vaut alors que comme simple renseignement, le contrevenant étant recevable à soutenir que le tracé a été défectueux (2).

Voici une espèce. Le préfet de Seine-et-Oise avait, par arrêté du 9 avril 1884, délimité les berges de l'île Belle, située dans la Seine, près de Meulan. Le Conseil de Préfecture saisi d'un procès-verbal de date plus ancienne contre le propriétaire renvoya le contrevenant en se fondant sur l'état des lieux. Le ministre des travaux publics attaqua l'arrêté par le motif que le préfet ayant constaté les limites du fleuve, cette délimitation s'imposait au juge qui aurait dû se contenter de l'appliquer, Le Conseil d'Etat déclara que le Conseil de préfecture, juge de la contravention, devait rechercher si le terrain sur lequel les coupes d'arbres avaient été pratiquées faisait réellement partie du lit du fleuve. L'état de l'instruction, ajoute l'arrêt, ne permettant pas de décider immédiatement si les terrains litigieux étaient, à la date de la

(1) C. E 15 avril 1869. Lambert. — 8 août 1895. Lebon, p. 667.

(2) C. E. 16 juin 1876. Beauchot. — 23 mai 1884. Clavé. D. 86, 3, 13. — 23 mai 1884. Verdier. D. 86, 3, 13. — 7 août 1886. Drouet. D. 88, 3, 7. — 24 janv. 1898. Drouet. D. 91, 3, 69.

contravention, dépendances du domaine public, il y a lieu d'ordonner une vérification contradictoire.

Le Conseil d'Etat considère donc que le Conseil de préfecture n'est pas lié par la délimitation postérieure, pas plus que par la délimitation antérieure aux poursuites. Son pouvoir reste entier. En appel, le Conseil d'Etat pourra user des mêmes droits et c'est ce qu'il a fait dans l'espèce ci-dessus rapportée (1).

92. A l'occasion de cette affaire Drouet, se posa une question de principes très importante : la compétence du Conseil de Préfecture pour vérifier les limites du fleuve, malgré l'existence d'un arrêté préfectoral, empêcherait-elle le contrevenant de demander au Conseil d'Etat l'annulation de l'arrêté pour excès de pouvoir ? La procédure ouverte devant le juge de la contravention justifierait-elle le rejet du recours par la fin de non-recevoir tirée du recours parallèle ? Le Conseil d'Etat ne l'a pas pensé. Le sieur Drouet avait introduit un recours pour excès de pouvoir contre l'arrêté préfectoral ; par deux arrêtés du même jour, le Conseil annula l'arrêté du préfet pour excès de pouvoir et rejeta le recours du ministre contre la décision du Conseil de préfecture. Nous ne saurions trop approuver cette solution. Une décision qui se borne à renvoyer l'inculpé des fins de la poursuite laisse subsister l'arrêté illégal. Pour le faire tomber et effacer les conséquences de la délimitation étrangères à la contravention, un autre recours, dirigé par une autre voie, était nécessaire. En bonne logique il fallait l'admettre.

(1) Affaire Drouet, 7 août 1886 et 21 janv. 1890.

CHAPITRE III

CONTENTIEUX DE L'ANNULATION

93. Ce troisième chapitre nous retiendra plus longtemps que les deux premiers. Il s'agit ici du recours devant le Conseil d'Etat en annulation de l'arrêté du préfet ou du décret. Qui pourra l'intenter? A quelles conditions est-il recevable? Quels moyens peut-on invoquer? En cas d'échec devant la juridiction administrative, la partie restera-t-elle dépourvue de toute action subsidiaire devant l'autorité judiciaire? Aura-t-elle, en face d'une délimitation erronée, une action directe devant les tribunaux judiciaires pour se faire indemniser du terrain enclavé? Telles sont, sommairement exposées, les questions qui nous restent à parcourir.

Section Première

RECEVABILITÉ DU RECOURS

94. A quelles conditions le recours est-il recevable?

Nous avons déjà dit à propos de la procédure qu'en face d'une demande de délimitation émanant d'un particulier, l'administration n'était pas tenue d'y faire procéder. Il est loisible au préfet ou au ministre de ne point déférer à la demande du riverain qui réclame la

fixation des limites du domaine public au droit de son héritage. Usant de son pouvoir de police, non pas en vue de procurer aux riverains le libre usage de leurs fonds, mais pour assurer à tous l'usage des choses communes, l'administration est seule juge de l'opportunité de la délimitation. Si donc, après y avoir été invitée, l'administration refuse de donner suite à la demande, son refus n'ouvre aucune voie de recours à l'intéressé.

95. Les mêmes principes s'opposent à ce qu'un riverain puisse exiger, à raison de faits nouveaux qu'il prétend être survenus, la revision d'une délimitation. En effet ce refus ne le lèse en rien, et ne fait pas obstacle à ce qu'il soutienne, le cas échéant, que le fleuve s'est déplacé devant sa propriété ou que des alluvions se sont produites (1).

96. Si le refus de procéder à la délimitation est un acte de pure administration inattaquable, il en est de même du silence gardé par le préfet. Le silence gardé par une autorité administrative donne ouverture au recours pour excès de pouvoir dans les cas où le refus donnerait lui-même lieu à ce recours. Le § 1er de l'art. 3 de la loi du 17 juillet 1900 dispose : « Dans les affaires contentieuses qui ne peuvent être introduites devant le Conseil d'Etat que sous la forme de recours contre une décision administrative, lorsqu'un délai de plus de 4 mois s'est écoulé sans qu'il soit intervenu aucune décision, les parties intéressées peuvent considérer leur demande comme rejetée et se pourvoir devant le Conseil d'Etat... » La loi assimile le silence au refus, mais

(1) C. E. 11 mars 1887. Astier. D. 88, 3, 71.

dans les cas où le refus lui-même est un acte de pure administration, comme dans notre hypothèse, le silence ne peut rendre recevable le recours qui n'eût pas existé contre ce refus.

Ainsi une première condition de recevabilité du pourvoi est l'existence d'un arrêté ou un décret.

97. Le demandeur doit en outre avoir qualité pour attaquer l'acte qu'il prétend lui faire grief. La qualité requise, c'est l'intérêt direct et personnel à l'annulation de l'acte entrepris. Point n'est besoin de justifier de la violation d'un droit ; la lésion d'un intérêt suffit. Ainsi il a été jugé que des propriétaires de terrains voisins de la mer sont recevables à contester la régularité d'une délimitation qui fait tomber dans le domaine privé une bande de grève autrefois comprise dans le domaine public, le décret de délimitation permettant ainsi à l'administration des domaines de faire des concessions et aux concessionnaires d'élever des constructions privant les anciens riverains de l'accès et de la vue de la mer (1).

98. Supposons au contraire un décret établissant la ligne séparative de la mer et d'un fleuve, mais ne contenant ni délimitation des rivages de la mer, ni fixation du caractère des alluvions au droit des propriétés riveraines. Les propriétaires peuvent-ils attaquer ce décret par la voie contentieuse ? Non, répond le Conseil d'Etat, parce que ce décret constitue un acte de pure administration qui n'est susceptible de servir de titre ni à l'Etat, ni aux riverains tant qu'il n'aura pas été complété par un second décret délimitant le rivage (2).

(1) C. E. 1er fév. 1901. Droit, 14 mars 1901.

(2) C. E. 4 août 1876. Couraye du Parc. Lebon, p. 781, D. 76, 3 99. — C. E. 4 avril 1879. Labbé. Lebon, p. 312. D 79, 3, 57.

Section II

MOYENS

99. Les moyens donnant ouverture au recours pour excès de pouvoir sont au nombre de quatre :

L'incompétence ;

Le vice de forme ;

Le détournement de pouvoir ;

La violation de la loi.

§ I

Incompétence.

100. Nous avons incidemment étudié ce moyen dans le chapitre relatif à l'autorité compétente pour effectuer les délimitations. Rappelons seulement que de tout temps le Conseil d'Etat l'a accueilli.

§ II

Vice de formes.

101. Les lois relatives à notre question sont extrêmement sobres de détails sur la procédure. Tout ou presque tout a été réglé par des avis ou des circulaires, tous documents qui n'ayant pas le caractère impératif n'astreignent pas l'administration à suivre leurs prescriptions sous peine de nullité. On ne trouve d'injonctions formelles que dans l'obligation imposée au président de la République de subir le concours du Conseil d'Etat pour prendre les décrets délimitant les rivages de la mer et dans l'obligation de l'enquête préalable à l'arrêté fixant

le lit des rivières. L'inobservation de l'une de ces formalités entraînerait la nullité de l'acte. Mais aucune espèce ne s'est présentée, à notre connaissance, où le président de la République ait délimité les rivages maritimes par décret simple ; quant a l'article 36 de la loi de 1898, il est encore de date trop récente pour que les recueils de jurisprudence aient pu déjà signaler des manquements à ses prescriptions.

Avant 1898, aucune disposition législative n'imposait l'enquête préalable, et si bonne que fût cette mesure, le Conseil d'Etat refusa d'annuler les arrêtés qui n'en avaient pas été précédés (1).

§ III

Détournement de pouvoir.

102. La police du domaine public appartient à l'administration dans un but d'intérêt général, en vue d'en assurer la conservation et le bon entretien ; elle ne lui a pas été confiée pour servir les intérêts fiscaux de l'Etat. Si donc l'administration, au lieu de faire servir ses pouvoirs à la garde et à la conservation du domaine, abusait de son mandat et déviait vers des intérêts étrangers, il en résulterait un détournement de pouvoir.

Voici un exemple.

A la suite d'une contestation entre deux particuliers au sujet de la propriété d'un îlot dans le Rhône, l'un d'eux avait été maintenu en possession par une décision du juge de paix déclarée commune avec l'Etat régulièrement mis en cause. Sur ces entrefaites, le préfet prit

(1) C. E. 8 mars 1866. Jallain. D. 67. 3. 28. Voyez les conclusions du commissaire du gouvernement.

un arrêté déclarant d'une part que l'îlot faisait partie du domaine public et d'autre part qu'il serait vendu à l'administration des domaines pour être affermé. Le Conseil d'Etat auquel l'arrêté fut déféré, l'annula pour excès de pouvoir (1). A été également annulé un arrêté par lequel le préfet, en désaccord avec des riverains sur la jouissance de terrains d'alluvion, reprenait ces terrains sous prétexte de délimitation bien qu'ils eussent été précédemment aliénés et que le lit de la rivière n'ait depuis lors subi aucun changement (2).

§ IV
Violation de la loi.

103. C'est le moyen le plus fréquent et le plus important. Le riverain prétend qu'une portion de son terrain a été faussement comprise dans le domaine public et attaque de ce chef l'arrêté ou le décret. Le Conseil d'Etat qui avait dès l'origine accueilli les pourvois fondés sur les trois premiers moyens que nous avons étudiés hésita longtemps à déclarer recevables les recours pour non-conformité de la délimitation à l'état naturel des lieux. Jusqu'en 1830, il considère la délimitation comme « un acte de souveraineté » (3) contre lesquels les riverains n'ont aucun recours. De 1860 à 1866, sa jurisprudence se transforme dans un sens rationnel et favorable aux intérêts privés, et en 1870 elle avait accompli sa complète

(1) C. E. 6 août 1861. Revol. D. 62, 3, 11.

(2) C. E. 23 mai 1868. Archambault. D. 68, 3, 67. — *Adde* : C. E. 23 mai 1861. Coquard. D. 62, 3. 11. — C. E. 18 juin 1860. Mers Lebon, p. 479.

(3) Ordonnance sur conflit. 18 mars 1842. Lebon, p. 131.

évolution et dégagé les vrais principes. En 1873, le Tribunal des Conflits compliqua le débat qui doit cesser aujourd'hui depuis la loi nouvelle de 1898.

1er Période : Jurisprudence du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation jusqu'en 1860.

104. Quelle était durant cette période la situation du riverain dont la propriété avait été englobée par la délimitation ?

Cette situation était bien précaire. Le Conseil d'Etat considérait que les actes de délimitation appartenaient au pouvoir discrétionnaire de l'administration, qu'ils constituaient des actes non susceptibles d'être déférés au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. « Déterminer les limites de la mer sur un point du littoral, disait le rapporteur devant le Conseil d'Etat en 1842, c'est plus qu'un acte administratif, c'est un acte de souveraineté (1). » Le ministre de la Marine partageait cette opinion. Dans sa lettre du 21 juin 1855 adressée au Président de la section de la guerre et de la marine au Conseil d'Etat, on lit : « En consacrant la compétence exclusive de l'autorité administrative en pareille matière, de nombreux arrêts ont reconnu, en outre, que les actes qui traduisent les résultats des opérations dont il s'agit ne sont pas de nature à être déférés au Conseil d'Etat par la voie contentieuse. » Plusieurs décisions avaient en effet rejeté comme irrecevables les recours formés contre des arrêtés ou des décrets de délimitation et la jurisprudence administrative semblait définitivement fixée en ce sens (1).

(1) C. E. 14 janv. 1824. Dalloz R., v° *Domaine*, 74, 1°. — Confl. 18 mars 1842. — 4 avril 1845. — 31 mars 1847. — 23 mai 1849. —

Quelle ressource restait-il au propriétaire dépossédé par la toute puissante administration? Une seule, mais combien aléatoire ! Le recours gracieux pour solliciter la réformation de l'acte.

105. Il est facile de se rendre compte des conséquences très graves que cette théorie entraînait. Nous en trouvons un exposé très net dans les discussions qui eurent lieu dans les Chambres en 1837, 1838 et 1847 sur divers projets relatifs aux alluvions (1).

A la séance du 6 avril 1847, une pétition des riverains de la Gironde motiva une discussion sur les agissements de l'administration et sur les empiètements commis au nom de l'intérêt public. « Savez-vous, messieurs, disait M. Galos, ce qui a lieu dans la pratique ? L'administration préfectorale s'arroge, en invoquant les principes relatifs au domaine public, le droit de déterminer le terrain dans l'étendue duquel pourra s'exercer son autorité et tout ce qui rentre dans la limite fixée par l'arrêté est censé former la propriété du domaine public. Vous devez comprendre tout de suite quelles conséquences funestes peut amener cette prétention de l'administration préfectorale. Il se pratique tous les jours quelque chose d'exorbitant. Tous les jours, on voit l'administration des ponts et chaussées, qui, attendu que telle partie de l'alluvion est comprise dans la limite fixée par le préfet, détermine ce qu'on appelle le lit du fleuve d'une manière arbitraire, déclare que telle portion de l'alluvion

30 juill. 1852. — 30 juin 1853. — 20 avril 1854. — 9 août 1855, — 7 août 1856. — 19 juil. 1860. — Confl. 3 avril 1850. — 20 mai 1850. — 21 juin 1850. — 30 juil. 1850.

(1) *Moniteur* des 15, 16 et 18 mai 1837 ; des 9, 10, 11, fév. 1838 ; 6 avril 1847.

ne fait plus partie de la propriété privée du riverain. En vertu de cette simple déclaration l'administration des ponts et chaussées peut faire des travaux, couper des arbres, prendre des objets adhérents à la propriété sans reconnaître aucun droit à l'indemnité, sans même prévenir celui qui se croit légitime propriétaire... Le propriétaire dit : vous avez usurpé ma propriété, je viens réclamer devant le tribunal civil que vous reconnaissiez mon droit. En vertu des principes que l'administration cherche à faire prévaloir, les tribunaux ne peuvent pas examiner ces contestations et ces droits de propriété. »

M. Odilon-Barrot fait aussi ressortir à la tribune l'iniquité du procédé : « Si vous admettez qu'en vertu de son droit de police sur les eaux l'administration ait le droit par un arrêté réglementaire de déterminer le lit d'une rivière, en telle sorte que la conséquence de ce règlement, par ce seul fait, soit de déposséder sur les bords de toutes nos rivières navigables une masse indéfinie de propriétaires qui sont en pleine possession, qui cultivent, qui ont des usines, des maisons, qui ont établi des plantations à grands frais ; s'il suffit, dis-je, d'un pareil acte administratif pour établir une telle dépossession, c'est l'acte le plus énorme, le précédent le plus dangereux que vous puissiez introduire dans l'administration et le gouvernement du pays... Il ne faut pas confondre le droit de police sur les fleuves qui appartient incontestablement à l'administration avec le prétendu droit de domaine que l'on prétendrait étendre ainsi indéfiniment par voie administrative. La propriété privée est défendue par l'autorité judiciaire. Si vous voulez la prendre, faites déclarer l'utilité publique, mais n'établissez pas des expropriations *ipso facto*, par

voie de police qui détruiraient par un simple arrêté de police des possessions séculaires. En somme, nous invoquons, pour la propriété privée, la protection de la juridiction ordinaire contre l'abus de l'autorité administrative. »

106. Cet appel fut entendu. La Cour de cassation vint au secours du riverain menacé et créa une jurisprudence qui au point de vue des principes manque de base juridique, mais qui s'explique, qui s'excuse, pour mieux dire, par l'idée de protéger la propriété. C'est une jurisprudence de commisération.

Elle imagina l'ingénieuse doctrine du lit administratif et de l'expropriation déguisée.

« Il y avait certainement, comme le dit M. Laferrière, quelque chose d'anormal dans cette intervention du juge interprétant, contrôlant, annulant à demi les arrêtés préfectoraux, mais il y avait quelque chose de plus fâcheux encore dans l'inaction du Conseil d'Etat et à tout prendre, mieux valait confusion de juridiction qu'absence de juridiction aboutissant à déni de justice. » Respectueuse des limites assignées au domaine public par l'administration, l'autorité judiciaire se constitua juge des empiètements commis sur la propriété privée. La séparation des pouvoirs ne lui permettait pas de réintégrer en possession le riverain, dont à tort la propriété était domanialisée, mais le terrain enclos était considéré par elle comme exproprié, et le propriétaire, à ce titre, touchait une indemnité (1).

En face d'une délimitation attaquée, les tribunaux civils examinaient donc si la limite fixée par l'administration différait de la limite naturelle Dans le cas où les deux lignes ne coïncidaient pas, les riverains pouvaient

prétendre non pas à se faire remettre en possession des terrains compris dans la limite administrative, mais à s'en faire payer la valeur. C'était une expropriation indirecte ; l'indemnité au lieu d'être préalable à la cession du terrain lui était postérieure. La Cour de cassation le disait formellement : « attendu qu'il appartient à l'autorité administrative, *dans l'intérêt de la navigation*, de déterminer les limites des fleuves et des rivières navigables ; *que cette délimitation a pour effet d'exproprier, pour cause d'utilité publique, les terrains privés qu'elle incorpore au domaine de l'Etat ;* que si les propriétaires de ces terrains ne peuvent en demander le délaissement, ils ont droit à une indemnité représentative de la valeur des dits terrains : que les questions qui s'élèvent au sujet de l'incorporation de la propriété privée au domaine de l'Etat et de l'indemnité qui peut être due à raison de *l'expropriation*, sont des questions de propriété dont la solution appartient exclusivement aux tribunaux civils ; qu'ainsi l'arrêt attaqué a pu, comme il l'a fait, sans sortir des limites de la compétence des tribunaux civils, ordonner la vérification par experts des plus hautes eaux du fleuve du Rhône non débordées, à l'effet de constater si la ligne formée par ce niveau différait de celle fixée par la délimitation de l'arrêté préfectoral, et, dans le cas où la ligne du *lit naturel* du fleuve laisserait à l'île du Gonnet une étendue plus grande que celle résultant de l'application de la *délimitation administrative,* ordonner que les experts feraient connaître la contenance et la valeur du sol compris entre ces deux lignes ; qu'une opération de cette nature... a pour but d'éclairer la justice sur le point de savoir...

quelle est *l'indemnité qui serait due à raison du terrain exproprié...* (1). »

Les auteurs approuvaient cette jurisprudence.

M. Merville, procureur près la Cour de Lyon, faisait paraître en 1861, dans la *Revue pratique*, un article où il justifiait les décisions de la Cour de cassation. « L'administration, en matière de délimitation, n'a à prendre pour base que l'intérêt de la navigation. Elle élargira autant qu'elle le jugera convenable. Personne ne peut la critiquer ou la réformer. Mais alors les garanties, nous dira-t-on? Nous répondrons qu'on a distingué les limites administratives et les limites naturelles. Il faut rechercher s'il n'y a pas, en dehors de cette limite administrative, arbitraire, une limite naturelle, conforme à l'état des lieux. Si oui, il y aura extension, expropriation, d'où droit à une indemnité, ce qui est une question judiciaire (2). »

107. Cette jurisprudence de la Cour de cassation encourait un double reproche. D'abord elle créait un cas d'expropriation sans texte, elle assimilait la délimitation à une expropriation dans l'intérêt de la navigation. Or, en l'absence de textes, il n'y a point, il ne saurait y avoir d'expropriation indirecte. En second lieu, cette distinction des limites administratives ou arbitraires et des limites naturelles se trouvait en contradiction

(1) Cass, 20 mai 1862. D. 63, 1, 230. Lyon, 11 fév. 1848. D. 49, 2, 148. — Lyon, 10 janv. 49 D. 49, 2, 148. — Cass. 23 mai 1849. D. 50, 1, 313. — Rennes. 21 mai 1851. D. 53, 2, 93. — Cass. 20 mai 1862. D. 63, 1, 230. — 30 nov. 1857. D. 57, 1, 427. — Dijon, 15 mai 1863. D. 63, 2, 167. — Cass. 3 fév. 1862. D. 62, 1, 199. — 21 mai 1865. D. 66, 1, 113. — 14 mai 1866, D. 66, 1, 394. — Avis C. gén. des ponts et chaussées, 21 juin 1860.

(2) *Rec. prat.* 1861, p. 229.

flagrante avec tous les principes et tous les textes sur la matière (1).

Mais ces critiques s'évanouissaient devant la nécessité pour le propriétaire de trouver un juge à qui s'adresser, et au point de vue utilitaire, d'excellentes raisons justifiaient la jurisprudence civile qui démontrait ainsi par l'absurde l'excessif rigorisme du Conseil d'Etat. Ce tribunal lui même avait dû finir par reconnaître que sa théorie, trop peu respectueuse des droits privés, ne pouvait fonctionner qu'à la condition d'être tempérée, équilibrée par l'action régulatrice des tribunaux judiciaires et nous trouvons, parmi les décisions du Tribunal des Conflits de la seconde République, des arrêts réservant un droit à indemnité au profit des riverains, tout en rejetant le recours contentieux contre les actes eux-mêmes.

2e Période : Jurisprudence du Conseil d'Etat de 1860 à 1866.

108. L'excessive rigueur dont le Conseil d'Etat avait fait preuve,le besoin d'avoir un juge avaient fait fuir sa compétence; l'administration n'avait qu'à s'en prendre à elle-même des pouvoirs illégaux de contrôle dont s'étaient investi les tribunaux. Quoiqu'il en fût,en présence du fait accompli, il n'y avait qu'à prendre son parti de réformer une jurisprudence erronée et funeste et à assurer par la voie contentieuse des garanties efficaces aux propriétaires.

L'évolution ne se produisit que lentement.

109. Un premier pas fut fait en juillet 1860 dans l'espèce

(1) C. E. 19 juillet 1860. D. 61, 1. 30.
(2) T. Confl., 20 mai 1850. D. 50. 3. 35.

du port de Bercy. Le commissaire du gouvernement, M. L'Hôpital, hasarda dans ses observations de timides souhaits :

« Pour annuler, il faut qu'il apparaisse avec évidence que le fonctionnaire a fait, en dehors de son pouvoir, tout autre chose que ce qu'il a cru ou ce qu'il a dit faire dans les limites de ses attributions.

« Dans l'espèce, les riverains veulent qu'à Bercy la délimitation soit fixée à 2 m. 20 au-dessus de l'étiage. Les ingénieurs veulent que ce soit à 4 m. 50. Qui dit vrai ? Pour le juger, il faudrait juger si la délimitation est bien ou mal faite, ce qui n'est pas contentieux, et nous ne pouvons que juger s'il nous apparaît un caractère évidemment excessif qui constituerait l'excès de pouvoirs. Mais l'intention, dit-on. Le préfet a voulu faire une expropriation indirecte. Ici nous prions le Conseil d'Etat de nous permettre une distinction. L'autorité administrative peut faire par ses délimitations deux choses bien différentes :

« Elle peut déterminer l'état actuel d'un fleuve.

« Elle peut aussi déterminer l'état ancien aussi loin qu'elle le veut.

« Dans ce dernier cas, sa déclaration équivaut à une dénégation complète du droit de propriété dans le passé comme dans le présent, et par conséquent, de tout droit à une indemnité.

« Dans le premier cas, au contraire, la délimitation empêche pour l'avenir toute propriété, mais n'empêche pas de prouver l'ancienne et de la faire valoir judiciairement pour obtenir une indemnité.

« *Si la délimitation du préfet de la Seine avait été faite pour le passé comme pour le présent, nous aurions*

été, nous l'avouons, très disposé à trouver, dans les circonstances qui l'ont accompagnée et suivie, un excès de pouvoir. Nous aurions pu l'y trouver peut-être, et nous aurions désiré que le Conseil d'Etat le trouvât avec nous.

« Mais les termes de l'arrêté attaqué ne se prêtent qu'à une délimitation dans le présent. M. le Ministre des Travaux publics, qui avait fait l'arrêté sien en l'approuvant, déclare expressément qu'il a statué pour le présent et que le droit des requérants de faire juger par qui de droit leur prétention à une indemnité demeure intact.

« Ainsi, que les requérants s'adressent, s'ils s'y croient fondés, à l'autorité judiciaire ; ils obtiendront, s'il y a lieu, une indemnité qui n'aura pas été, il est vrai, préalable à la dépossession, mais qui représentera la valeur de ce qui leur est dû. »

Ces paroles, sous une apparente timidité, trahissaient le désir de voir le Conseil d'Etat rompre avec sa jurisprudence si rigoureuse à l'égard des riverains.

D'abord c'était une adhésion formelle à la théorie judiciaire de l'expropriation indirecte, en ce qui concernait les limites actuelles du domaine public. L'arrêt rendu sur ces conclusions ratifia les déclarations de M. L'Hôpital.

Mais pour ce qui était des limites anciennes, la déclaration que le terrain litigieux avait toujours fait partie du domaine public équivalait à la dénégation complète du droit de propriété, et par conséquent de tout droit à indemnité : c'est alors que le commissaire du gouvernement désirait voir accorder aux riverains le recours pour excès de pouvoir, et c'est en cela qu'il innovait. Le Conseil d'Etat allait-il répondre à ce désir ? Toute la question était là.

110. En 1863, une espèce très favorable à un changement de jurisprudence se présenta devant lui. Il s'agissait de la délimitation actuelle du rivage de la mer à l'embouchure de la Canche. Le décret avait compris dans le rivage de la mer, comme couverts par le plus grand flot de mars et tombant dès lors sous l'application de l'ordonnance de 1681, des terrains en culture situés sur les bords de la Canche, à 15 kilomètres de son embouchure et appartenant au sieur Drillet de Lanigou. En présence d'une dénaturation aussi flagrante des termes de l'ordonnance de 1681, l'intéressé attaqua le décret. L'occasion était propice à enrayer les progrès de l'arbitraire administratif. Invité à présenter ses observations, le Ministre des Finances se retrancha derrière les précédents arrêts et objecta que le pourvoi n'était pas recevable parce que le décret entrepris n'était pas de nature à être attaqué par la voie contentieuse; il invoquait une jurisprudence constante. Le commissaire du gouvernement était, cette fois encore, M. L'Hôpital qui, s'avançant toujours dans la voie de progrès où il s'était engagé, soutint que le décret renfermait une violation de la loi et que les demandeurs étaient fondés à en demander l'annulation.

« En principe, dit-il, la distinction semble facile entre la délimitation et l'expropriation. La première ne doit constater qu'un fait, ancien ou récent, *mais naturel*. La seconde a pour objet de changer l'état des lieux, afin de satisfaire à un besoin public, mais en remplissant certaines conditions déterminées par la loi. Toutefois, il arrive quelquefois que, pour s'affranchir de ces conditions, pour ménager les deniers de l'Etat, pour faciliter la prompte exécution d'un travail digne d'intérêt, cer-

tains agents de l'administration, trop peu pénétrés du respect dû au droit, confondent la délimitation et l'expropriation et croient pouvoir procéder par l'une de ces voies pour éviter l'autre. C'est ce qui paraît être arrivé dans l'espèce ; c'est ce que le Conseil d'Etat est appelé à réprimer.

« Le pourvoi, selon MM. les ministres consultés, n'est pas recevable, parce que la matière ne serait pas contentieuse ! Très bien, s'il s'agit d'apprécier au fond l'exactitude de la délimitation ; mais en présence de réclamations privées, qui soutiennent que la délimitation n'est pas une délimitation, qu'elle est une expropriation déguisée, qu'elle viole la loi même sur laquelle elle s'appuie et qu'elle confisque illégalement une propriété, l'allégation seule d'un tel excès de pouvoirs rend le pourvoi recevable, sauf à examiner s'il est fondé (1). »

Nous ne saisissons pas très bien, à vrai dire, la subtilité dialectique de M. L'Hôpital. Comment soutenir qu'on peut examiner si une délimitation viole les règles de l'ordonnance de 1681 et confisque illégalement une propriété sans en même temps apprécier au fond l'exactitude de cette délimitation ? Aussi bien M. L'Hôpital devait-il éprouver un certain embarras à exposer et à faire accepter au Conseil une innovation aussi importante.

N'avait-il pas, trois ans plus tôt, approuvé sans réserve la théorie de l'expropriation indirecte ? Et voilà qu'en 1863 il réprouvait les mêmes pratiques qu'il absolvait en 1860 ! Mais passons. Le progrès ne va pas sans tâtonnements. Le pourvoi fut admis et le décret

(1) C. E. 27 mai 1863. D. 63. 3. 63.

rapporté et le succès obtenu se vit confirmé par les arrêts du 3 décembre 1863 (1) et celui du 8 mars et du 12 juillet 1866 (2) qui témoignèrent de la défaite définitive de l'ancienne jurisprudence.

M. Aucoc enregistrait en ces termes le progrès accompli : « Jusqu'où va ce droit de délimiter, quelle est la nature et l'étendue de ce pouvoir de l'administration ? On l'aperçoit clairement si l'on se reporte au texte qui est le fondement de la jurisprudence. C'est du droit, du devoir de conserver les chemins, rivières et autres choses communes qu'on tire le droit de délimiter les chemins, rivières, etc. Donc l'administration n'a que le pouvoir de constater un fait... La Cour de cassation accepte ce principe que l'autorité administrative est chargée de délimiter le domaine public... A ses yeux, la délimitation du lit des fleuves, du rivage de la mer, à laquelle procède l'administration, se fait, non pas conformément aux limites naturelles, mais en vue des besoins du service public de la navigation. L'administration ne reconnaît pas le domaine public, elle crée au besoin par voie de délimitation... Ainsi, messieurs, ce qui, dans votre jurisprudence, est un accident regrettable, un accident donnant lieu à recours pour excès de pouvoir, est transformé par la jurisprudence que nous venons de citer en une institution régulière... Vous avez nié ce droit d'incorporation au domaine public. Toutes les fois que l'administration a besoin, pour le service public, d'une propriété qui est actuellement en dehors du

(1) Meurillon. D. 64. 3, 9.
(2) Jallain. D. 67. 3. 28. — Follin. D. 67, 3, 33.

domaine public, elle ne peut l'acquérir que par voie d'expropriation (1). »

Ces déclarations sont l'expression de la nouvelle jurisprudence à laquelle le Conseil d'Etat va désormais rester toujours fidèlement attaché.

111. L'évolution est terminée. Le propriétaire qui en 1860 n'avait d'autre ressource qu'une action en indemnité devant l'autorité judiciaire est maintenant admis à discuter les éléments de la délimitation, et en cas de succès il obtient la réintégration dans son terrain. Nous venons d'étudier l'une des étapes de cette voie de progrès dans laquelle le Conseil d'Etat n'a cessé de marcher. Ce développement du recours pour excès de pouvoir dont nous venons de voir un exemple constitue peut-être le plus intéresssnt problème du droit administratif.

3e période : Jurisprudence du Conseil d'Etat de 1866 à 1870.

112. Maintenant que les vrais principes sont dégagés et appliqués par le Conseil d'Etat, que va-t-il advenir de la jurisprudence judiciaire ?

La Cour de Cassation, on se le rappelle, en face du refus opposé aux riverains d'accueillir leurs recours contentieux, avait réservé à ceux-ci une action en indemnité. Cette intervention, conséquence de la jurisprudence administrative, n'avait plus de raison d'être désormais. Avant 1860, elle s'excusait ; mais maintenant pourquoi continuer de protéger les particuliers qui n'ont plus besoin de protection, puisque le Conseil

(1) C. E. 15 déc. 1866. Salines de la Gaffette. D. 67, 3, 33.

d'Etat sauvegarde leurs intérêts aussi bien, mieux même que les tribunaux civils, puisqu'au lieu de leur octroyer une indemnité, c'est leurs terrains eux-mêmes qu'il leur restitue.

Cette évolution parallèle de jurisprudence aurait été logique, mais elle ne se produisit pas. La Cour de Cassation ne cessa pas d'accueillir les demandes en indemnité : d'où une polémique très vive à laquelle se livrèrent de 1867 à 1872 Aucoc, Christophle, Serrigny, Batbie, Reverchon et Laferrière, qui tenant pour la Cour de Cassation, qui pour le Conseil d'Etat.

Un examen rétrospectif de la jurisprudence du Conseil de 1866 à 1870 pourrait peut-être, de prime abord, paraître dénué d'actualité et d'intérêt. Il n'en est rien. Cette étude produira ses fruits, puisque la jurisprudence du Conseil d'Etat vers 1870 est l'origine directe et immédiate de l'art. 36 de la loi du 8 avril 1898. Nous ne saurions donc mieux faire, pour pénétrer l'esprit et saisir la portée de cet article, que de fixer le sentiment du Conseil de 1866 à 1870.

Nous connaîtrons alors la signification exacte du projet de loi de 1870, qui n'est, comme le dit très bien M. Bouvier, « que la traduction législative de la pratique inaugurée par notre haut tribunal administratif » (1) ; et par suite la portée de la loi actuelle.

113. Quelle est donc de 1866 à 1870, la « pratique » du Conseil d'Etat ?

Le Conseil d'Etat admet les recours pour excès de pouvoir contre toutes les délimitations, tant actuelles qu'anciennes. Mais ce qu'il nous importe de savoir,

(1) Bouvier. *La Délimitation du Domaine public fluvial et la loi du 8 avril 1898*, p. 21.

c'est ce que pensait le Conseil d'Etat du recours en indemnité devant les tribunaux civils? Accepte-t-il ou condamne-t-il la jurisprudence de la Cour de cassation? Tout est là.

On a coutume de dire que, de 1866 à 1870, la jurisprudence administrative ne présente qu'hésitations et indécisions. « Il existe, dit M. Croctaine, une certaine confusion dans les arrêts de cette époque, et il est difficile d'y trouver une opinion du Conseil d'Etat relativement à l'admission d'une intervention judiciaire. La Haute assemblée semble avoir hésité un certain temps à dénier catégoriquement toute participation de l'autorité judiciaire à la question (1). » Cette affirmation ne laisse pas que de nous surprendre et nous ne saurions y souscrire. Nous croyons fermement au contraire, et nous allons essayer de prouver, que, si les arrêts du Conseil durant cette période ne nous offrent pas un exposé aussi complet de la question que les décisions de la commission provisoire de 1871, ils contiennent des déclarations formelles déniant tout droit de contrôle à l'autorité judiciaire, même en vue d'allouer une indemnité. Dès 1866, la doctrine du Conseil d'Etat est bien claire, bien nette, encore que sommairement exposée dans ses décisions.

Le 8 mars 1866 le langage est encore celui de l'ancienne doctrine : « Considérant, dit l'arrêt Jallain (2), que cet arrêté et les décisions qui l'ont approuvé ne font pas obstacle à ce que les requérants, s'ils s'y croient fondés, fassent valoir devant l'autorité compétente les

(1) Croctaine. *De la Délimitation des Cours d'eau navigables ou flottables*, p. 77.

(2) D. 67. 3, 28.

droits de propriété qu'ils pouvaient avoir sur les parties des nouveaux talus et des parcelles de terrains dont ils prétendraient avoir été dépossédés par l'administration..., et demandent à raison de cette dépossession telles indemnités qu'ils croiraient leur être dues... » Cet arrêt sonne le glas de l'ancienne doctrine. Nous ne retrouverons plus désormais de telles concessions à la compétence judiciaire.

Dès le 15 décembre de la même année, tout est changé et voici comment s'exprime le Conseil d'État : « Considérant que la seule question dont la connaissance a été revendiquée pour l'autorité administrative par l'arrêté de conflit, est celle de savoir si notre décret... a entendu incorporer au domaine public les terrains qui pourraient appartenir aux propriétaires de la saline de la Gaffette et n'a réservé à ceux-ci, comme ils le prétendent, qu'un droit à indemnité pour l'expropriation de ces terrains, *ou bien si, comme le soutient l'administration*, ledit décret, en réservant les droits des tiers, a entendu réserver aux particuliers qui se feraient reconnaître, par l'autorité compétente, propriétaires de terrains compris dans la limite par lui fixée, le droit d'être maintenus et au besoin rétablis dans la possession de ces terrains... (1) » L'arrêt oppose les prétentions de deux autorités et nous montre l'autorité administrative reniant la thèse de l'expropriation indirecte et de l'indemnité judiciaire.

Les années suivantes, nous ne rencontrons qu'une seule décision touchant à notre controverse. C'est l'arrêt du 15 avril 1868. C'est donc lui qui va nous

(1) C. E. 15 déc. 1866. D. 67, 3, 33.

indiquer « la pratique du Conseil d'Etat ». « Considérant que notre décret du 1er décembre 1858 n'a pas été pris en vertu de la loi du 3 mai 1841 et d'après les règles établies par cette loi ; qu'il ne contient pas une déclaration d'utilité publique pour l'expropriation des propriétés particulières, nécessaires pour l'exécution du canal de Boue à Martigues ; qu'il a été pris en exécution des lois ci-dessus visées et du décret du 21 février 1852, à l'effet de reconnaître et de fixer les limites de la mer dans l'étang de Caronte, par application des règles établies par les lois sur la matière, notamment de l'ordonnance d'août 1681 ; qu'*il n'a pas eu pour but d'incorporer au domaine public des immeubles appartenant à des particuliers, dont le droit se résoudrait en un droit à indemnité* ; que si des propriétés particulières ont été comprises dans les limites assignées au domaine maritime par le décret précité, aucune disposition législative ne fait obstacle à ce que l'administration ou les parties intéressées provoquent la *révision* de ce décret pour obtenir la *réparation de l'erreur*, et, s'il y a lieu, faire ordonner la *remise* à leurs propriétaires *des terrains* qui seraient reconnus ne pas appartenir au domaine de la mer... » Comment condamner plus formellement toute intervention des tribunaux judiciaires ? Comment mieux expliquer la différence essentielle entre l'expropriation qui incorpore au domaine des propriétés privées et la délimitation qui « reconnaît et fixe les limites de la mer ».

114. Tout commentaire serait superflu. On voit clairement quelle est la jurisprudence du Conseil d'Etat avant 1870 et on arrive aux conclusions suivantes :

1° Il n'est pas nécessaire d'attendre la commission

provisoire de 1871-72 pour voir la jurisprudence administrative s'affirmer nettement.

2° De 1866 à 1870 le Conseil d'Etat admet le recours pour excès de pouvoir comme seul et unique moyen contre les délimitations non conformes à l'état des lieux : il refuse au riverain toute action en indemnité devant les tribunaux civils.

Avec ces données, il nous sera facile plus tard d'interpréter l'art. 36.

4e Période : Commission provisoire.

115. Comme nous le disions tout à l'heure, le Conseil d'Etat n'avait pas donné de sa théorie une justification complète et détaillée ; ses arrêts trop concis posaient des conclusions sans exposer le raisonnement qui les avait déduites. C'est à la commission provisoire, imbue de ses idées, que revient l'honneur de cette justification.

Elle rendit sur cette question deux arrêts célèbres, le 17 mai 1871 et le 13 mars 1872. « Considérant, dit le premier de ces arrêts (1), que c'est à l'administration, seule investie du droit de veiller à la conservation des fleuves et rivières navigables, qu'il appartient exclusivement soit de déterminer les limites de ces cours d'eau, soit de fixer par voie d'interprétation le sens des actes administratifs de délimitation déjà intervenus, soit d'en assurer le maintien ; que le tribunal civil de La Rochelle, dans la décision portant rejet du déclinatoire proposé par le préfet antérieurement à l'arrêté de conflit, objecte, à la vérité, que, après la délimitation opérée, l'autorité judi-

(1) Arrêt Jabouin. D. 72, 3, 82.

ciaire conserverait le pouvoir de rechercher les limites naturelles du cours d'eau, et que l'administration est réputée n'en avoir déterminé que les limites administratives, en se conformant aux besoins de la navigation, sous la réserve, en faveur des tiers, du droit de demander des dommages-intérêts pour le cas où, du rapprochement de ces dernières limites avec les premières, résulterait un empiètement sur des terrains leur appartenant; mais considérant que l'administration n'a d'autre mission que celle de reconnaître et constater les limites véritables des cours d'eau navigables et flottables, c'est-à-dire celles résultant de l'état naturel de ces cours d'eau, et que si elle dépassait, au préjudice de propriétés privées et sans observation des formes prescrites par la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, les limites ainsi fixées par la nature, elle commettrait un excès de pouvoir susceptible d'être réprimé par l'autorité administrative; qu'il suit de là que le Tribunal civil de la Rochelle était lié par la délimitation ordonnée et opérée dans l'espèce, et dont la réformation n'a point été obtenue, et que cette délimitation ne pouvait être remise en question devant l'autorité judiciaire, même dans le but d'arriver à une simple condamnation pécuniaire, qui, reposant sur la déclaration d'un droit préexistant de propriété contredit par les actes concernant ladite délimitation, serait inconciliable avec ces actes. »

Cette décision s'inspire visiblement des motifs de l'arrêt du 15 avril 1868. Remarquons en passant que le commissaire du gouvernement était M. David, le même qui devait plus tard exposer cette question devant le tribunal des conflits.

116. La seconde décision, l'arrêt Patron, fut rendue sur les conclusions de M. Laferrière. « Considérant que le droit qui appartient à l'administration, en vertu de la loi ci-dessus visée des 22 décembre 1789-10 janvier 1790, de délimiter les cours d'eau navigables, ne donne aux préfets d'autre pouvoir que celui de reconnaître et déclarer la ligne séparative du domaine public et de la propriété privée ; qu'il s'ensuit que les limites fixées par l'administration doivent se confondre avec les limites naturelles du cours d'eau, et qu'aucune parcelle de terrain située en dehors desdites limites naturelles ne saurait, même sous la réserve d'une indemnité, être comprise par voie de délimitation administrative dans le lit du cours d'eau sans qu'il en résulte un excès de pouvoir ouvrant aux intéressés le recours autorisé par la loi ; qu'ainsi les dispositions légales qui consacrent et circonscrivent tout à la fois le droit de l'administration *excluent pour les tribunaux civils tout pouvoir de réviser la délimitation administrative, aussi bien au point de vue de l'indemnité à accorder aux riverains* qu'au point de vue de la possession même des terrains... » (1)

Nous avons cru devoir citer *in extenso* ces deux arrêts parce qu'ils tranchent un point encore controversé aujourd'hui et qu'ils justifient pleinement les droits exclusifs de la juridiction administrative.

117. En présence de tous ces arrêts si logiques et si précis dans leur démonstration, la Cour de cassation n'en persistait pas moins dans sa jurisprudence. Elle acceptait la compétence administrative pour délimiter le

(1) D. 72, 3, 82.

domaine public ; elle ne pouvait pas ignorer ou annuler la délimitation à l'effet d'ordonner la réintégration des riverains dépossédés : « Les juges ne pourront, dit la loi des 16-24 août 1790, à peine de forfaiture, troubler, de quelque manière que ce soit, les opérations des corps administratifs » ; mais elle admettait la compétence judiciaire pour indemniser le riverain de la perte que lui causait l'acte administratif. Dans l'arrêt Parrachon (1), on s'en souvient, elle fondait la compétence judiciaire sur une prétendue « expropriation dans l'intérêt de la navigation » dont elle réglait l'indemnité après coup. Cela s'expliquait en 1862, mais après les progrès accomplis par la jurisprudence administrative, surtout après les considérants des arrêts Jabouin et Patron, comment persister dans cette voie ? Il semblait que les tribunaux dussent renoncer à cette explication.

Il n'en fut rien.

L'arrêt Patron est du mois de mars 1872. Trois mois après, la question se représentait devant la Chambre des requêtes. L'espèce était de nature à faciliter un changement de jurisprudence ; la Cour de cassation aurait pu, sans déshonneur, revenir aux principes ; néanmoins elle s'obstina dans ses prétentions, « réclamant sa part d'influence dans la solution du problème » (2) et cette prétendue compétence elle l'appuyait toujours sur une expropriation. « Attendu qu'aux termes de l'art. 545 Code civil, nul ne peut être contraint de céder sa propriété si ce n'est pour cause d'utilité publique et moyennant une juste et préalable indemnité... attendu qu'en admettant que l'arrêté de délimitation pris par le préfet

(1) 20 mai 1862. D. 63, 1, 230. — Voir suprà. p. 124.
(2) Aff. Nozal. Req. 19 juin 1872. Rapp. du cons. Rau.

de la Seine le 5 septembre 1849 ait eu réellement pour effet d'incorporer au domaine public l'immeuble appartenant au défendeur éventuel Morel, cette incorporation restait subordonnée, même quant au déplacement de la propriété, à la condition du payement préalable d'une juste indemnité... » Mais on sentait cependant que la Cour suprême ne motivait plus ses arrêts avec la même assurance qu'auparavant ; les arrêts de la commission provisoire la gênaient visiblement, elle aurait voulu trouver une justification plus juridique de son intervention.

118. Dans l'arrêt Ouizille, son hésitation se trahit ; elle cherche un biais. Elle base sa compétence sur le principe général en vertu duquel les tribunaux civils sont les juges naturels de toutes les questions de propriété. raisonnement périlleux qui ne tendait à rien moins qu'à permettre l'ingérence de l'autorité judiciaire dans tous les litiges administratifs. « Attendu, lisons-nous dans l'arrêt Ouizille, que si, d'après les lois existantes, il appartenait au préfet de la Seine-Inférieure de fixer... les limites du fleuve, et de déterminer, par son arrêté du 14 décembre 1866, les terrains qui, compris entre les deux rives du fleuve ainsi définies, sont des dépendances du domaine public, les tribunaux civils n'en demeurent pas moins *compétents pour connaître des questions de propriété ou de possession annale que* les propriétaires riverains peuvent soulever à l'occasion des terrains d'alluvion compris dans cet arrêté de délimitation et dont ils prétendent avoir acquis la propriété ou la possession annale... *sous cette restriction toutefois qu'au lieu d'ordonner le délaissement immédiat des terrains* dont ces propriétaires auraient été dépos-

sédés par cet arrêté et de s'opposer ainsi à l'exécution de cet acte administratif, les tribunaux civils doivent se borner à reconnaître *et déclarer le droit de propriété ou de possession annale réclamée* par les propriétaires riverains *sauf à eux à invoquer ultérieurement le bénéfice de cette décision*, soit à l'effet de demander à l'autorité administrative l'annulation de l'arrêté de délimitation, soit à l'effet de demander à l'autorité judiciaire une indemnité d'expropriation si cet arrêté est maintenu (1)... »

Les tribunaux ne font donc plus droit immédiatement à la demande d'indemnité ; ils se bornent à donner d'abord un avertissement à l'autorité administrative, à l'inviter à corriger, d'après les données du jugement la délimitation attaquée et c'est seulement lorsque l'administration persiste dans sa décision et maintient les limites telles qu'elles étaient fixées que les tribunaux allouent l'indemnité d'expropriation. C'est une procédure à deux phases : d'abord le tribunal, compétent en matière de propriété ou de possession, reconnaît et déclare le droit de propriété ou de possession annale ; en vertu de cette déclaration, les riverains réclament à l'administration la rectification des limites, — en second lieu, les riverains qui n'ont pas obtenu satisfaction de l'administration reçoivent l'indemnité d'expropriation. Ces détours témoignent de l'embarras qu'éprouvait la Cour de cassation à justifier son intervention.

(1) Cass. 6 nov. 1872. D. 73, 1, 363.

5e Période : Tribunal des Conflits. 1873-1898.

§ I. — Arrêts de 1873.

119. Nous arrivons ainsi jusqu'en 1873.

A peine installé, le Tribunal des conflits eut à se prononcer sur la question. Contrairement aux remarquables conclusions de M. David, commissaire du gouvernement, et sur le rapport d'un conseiller à la Cour de cassation, M. Mercier, le Tribunal des conflits condamna la jurisprudence administrative et consacra la dualité du recours. Il jugea que les propriétaires avaient le choix entre deux voies, ou bien se pourvoir soit devant l'administration elle-même, soit devant le Conseil d'Etat au contentieux pour obtenir la rectification des limites et la remise en possession, — ou bien s'adresser à l'autorité judiciaire en réclamant une indemnité. C'est la consécration solennelle de l'arrêt Ouizille.

120. Quelle était l'espèce de ces arrêts ?

Dans les arrêts Jabouin et Patron, il s'agissait seulement de répondre à cette question : la délimitation inexacte du domaine public ouvre-t-elle aux riverains une action en indemnité devant les tribunaux judiciaires à raison de l'expropriation indirecte qu'elle paraît entraîner ? Non, avait répondu la commission provisoire. Il n'y a d'autre voie que le recours contentieux en annulation.

Dans les affaires Pâris-Labrosse et Guillié, la question n'est plus aussi simple ; elle se complique d'une autre question qui la domine : celle de savoir comment un propriétaire peut faire constater que sa propriété est

atteinte par une surélévation artificielle du niveau des eaux ? La question de limites est primée par une question de dommages résultant de l'exécution de travaux publics.

Voici les faits : afin de faciliter la navigation sur l'Yonne, le service des pont et chaussées avait fait construire plusieurs barrages. Les travaux exécutés eurent pour résultat de surélever le niveau des eaux, d'élargir le lit de la rivière, et d'y incorporer des terrains appartenant au marquis de Pâris-Labrosse et au sieur Guillié. L'administration ne prétendait pas qu'aucune indemnité n'était due à raison du dommage causé, mais elle prétendait être seule compétente à l'effet de déterminer la bande de terrain enlevée. Ne perdons pas de vue ces données et voyons comment elles furent appliquées et quelles conséquences en déduisit le Tribunal des conflits.

Affaire Paris-Labrosse

« 1. Considérant que l'Etat *ayant fait construire plusieurs barrages dans le lit de l'Yonne*, le marquis de Pâris-Labrosse a saisi le tribunal de Sens d'une demande tendant à faire condamner l'Etat à lui payer une indemnité de dépossession pour la perte de terrains dont il était propriétaire et que la *surélévation* des eaux aurait incorporés au lit de la rivière, et une indemnité de dépréciation fondée sur le dommage causé à une autre portion de ses immeubles par des infiltrations souterraines ;

« 2. Considérant que le déclinatoire présenté par le préfet de l'Yonne ayant été rejeté par le tribunal de

Sens, un arrêté de conflit a été pris le 22 avril 1872, et qu'il y a lieu d'apprécier séparément, au point de vue de la compétence, chacune des demandes du marquis de Pâris-Labrosse ;

« 3. En ce qui touche la demande d'indemnité de dépossession :

« Considérant que l'Etat, tout en admettant le principe de cette indemnité, prétend qu'une partie des terrains pour lesquels elle est réclamée se trouvait déjà comprise dans le lit de la rivière au moment où les barrages ont été commencés ; qu'elle formait une dépendance du domaine public, dont les limites ne peuvent être déterminées que par l'administration elle-même, et que, pour cette partie, il ne peut être dû aucune indemnité ;

« 4. Considérant *qu'il appartient sans doute à l'autorité administrative de veiller à la conservation du domaine public*, et que si, depuis le décret du 21 février 1852, la détermination des limites de la mer est faite par des décrets rendus dans la forme des règlements d'administration publique, celle des fleuves et des rivières est restée dans les attributions de l'autorité préfectorale ;

« 5. Mais, considérant que *les actes de délimitation du domaine public sont des actes d'administration*, à l'occasion desquels l'autorité administrative ne peut ni se constituer juge des droits de propriété qui appartiendraient aux riverains, ni s'attribuer le pouvoir d'incorporer au domaine public, sans remplir les formalités exigées par la loi du 3 mai 1841, les terrains dont l'occupation lui semblerait utile aux besoins de la navigation ; qu'en ce qui concerne la détermi-

nation des limites de la mer, l'article 2 du décret du 21 février 1852 dispose expressément qu'elle est faite par l'autorité supérieure, tous droits des tiers réservés ; que c'est là une application du principe de la séparation des pouvoirs, d'après lequel ont été fixées les attributions distinctes de l'autorité administrative et de l'autorité judiciaire, et qu'évidemment la même règle doit être suivie lorsqu'il s'agit des limites des fleuves ou des rivières navigables ;

« 6. Considérant que la réserve des droits des tiers est générale et absolue ; qu'elle s'étend aux droits fondés sur une possession constante ou sur des titres privés, comme à ceux qui reposeraient sur des aliénations ou sur des concessions émanées de l'administration et qu'elle doit être maintenue et appliquée, même alors que l'autorité administrative prétendrait, comme dans l'espèce, déterminer non seulement les limites actuelles, mais encore les limites anciennes de la mer ou des fleuves et des rivières navigables ;

« 7. Considérant qu'il résulte des principes ci-dessus posés que *les tiers* dont les droits sont réservés *peuvent se pourvoir, soit devant l'autorité administrative, pour faire rectifier la délimitation de la mer, des fleuves et des rivières navigables, soit devant le Conseil d'Etat, à l'effet d'obtenir l'annulation, pour cause d'excès de pouvoir, des arrêts de délimitation qui porteraient atteinte à leurs droits ; qu'ils ne peuvent en aucun cas s'adresser aux tribunaux de l'ordre judiciaire pour faire rectifier ou annuler les actes de délimitation* du domaine public et se faire remettre en

possession des terrains dont ils se prétendent propriétaires ;

« 8. Mais *qu'il appartient à l'autorité judiciaire*, lorsqu'elle est saisie d'une demande en indemnité formée par un particulier qui soutient que sa propriété a été *englobée* dans le domaine public *par une délimitation inexacte*, de reconnaître le droit de propriété invoqué devant elle, *de vérifier si le terrain litigieux a cessé, par le mouvement naturel des eaux*, d'être susceptible de propriété privée et de régler, s'il y a lieu, une indemnité de dépossession, dans le cas où l'administration maintiendrait une délimitation contraire à sa décision ;

« 9. Considérant que le marquis de Pâris-Labrosse n'a soumis au tribunal de Sens, dans la première partie de ses conclusions, qu'une question de propriété privée et une demande d'indemnité de dépossession pour la *perte d'une portion de ses terrains occasionnée par une surélévation artificielle des eaux* de la rivière d'Yonne ; que l'autorité judiciaire était compétente pour statuer sur cette question comme sur cette demande et que, *la dépossession du marquis de Pâris-Labrosse ayant été définitivement consommée par suite des travaux exécutés*, la délimitation qui serait faite par l'autorité administrative n'est pas une opération préjudicielle qui puisse réagir sur l'instance dont l'autorité judiciaire se trouve saisie ;

« D'où il suit qu'il n'y a pas lieu, en ce qui concerne le premier chef des conclusions du marquis de Pâris-Labrosse de confirmer l'arrêté de conflit du 22 avril 1872 ;

. . . . . .

Art. 1er. — L'arrêté de conflit élevé par le préfet de l'Yonne, le 25 mai 1872, est annulé en ce qu'il revendique pour l'autorité administrative, comme question préjudicielle, le droit de constater en quoi consistait, sur les lieux litigieux, le lit de l'Yonne au moment où ont été commencés les barrages et jusqu'où le lit s'étend aujourd'hui, à l'effet de régler le montant de l'indemnité qui peut être due au marquis de Paris-Labrosse pour les terrains dont il se prétend dépossédé.

« Art. 2...

121. La lecture seule de cet arrêt en fait ressortir l'incohérence. Après avoir opposé, en vertu de la séparation des pouvoirs, la compétence de l'administration en ce qui concerne la délimitation de la mer et des fleuves et la compétence de l'autorité judiciaire pour vérifier si les terrains litigieux ont cessé, par le mouvement naturel des eaux, d'être susceptibles de propriété privée, le tribunal des conflits applique cette règle à une espèce où la surélévation des eaux est due à des travaux pratiqués dans le lit du fleuve ! Singulier raisonnement ! A quoi bon affirmer que les tribunaux sont compétents à l'effet de dire si le fleuve, par le mouvement naturel des eaux, a empiété sur les fonds riverains pour venir ensuite appliquer cette règle à une espèce où l'empiètement est dû à une cause artificielle.

Relevons encore une autre anomalie dans l'arrêt. Il décide que lorsque l'administration aura besoin des propriétés privées, elle devra exproprier en observant les formes prescrites par la loi de 1841, puis il consacre ensuite le droit de violer ces règles, en permettant aux tribunaux d'allouer une indemnité de dépossession ! .

L'arrêt Guillié, du 1er mars 1873, contient les mêmes inconséquences ; il reproduit textuellement les considérants de l'arrêt Paris-Labrosse, sauf en ce qui concerne la délimitation dans le passé pour laquelle il reconnaît compétence à l'autorité judiciaire. La question qui nous intéresse, la seule que nous voulions retenir et étudier, se retrouve formulée en termes identiques dans les deux arrêts :

« Considérant que les tiers dont les droits sont réservés peuvent se pourvoir *soit devant l'autorité administrative pour faire rectifier la délimitation* de la mer, des fleuves et des rivières navigables, *soit devant le Conseil d'Etat à l'effet d'obtenir l'annulation*, pour cause d'excès de pouvoir, des arrêtés de délimitation qui porteraient atteinte à leurs droits ; qu'ils ne peuvent, en aucun cas, s'adresser aux tribunaux de l'ordre judiciaire pour faire rectifier ou annuler les actes de délimitation du domaine public et se faire remettre en possession de terrains dont ils se prétendent propriétaires ; mais qu'*il appartient à l'autorité judiciaire*, lorsqu'elle est saisie d'une demande en indemnité formée par un particulier qui soutient que sa propriété a été englobée dans le domaine public par une délimitation inexacte, *de reconnaître le droit de propriété invoqué devant elle, de vérifier si le terrain litigieux a cessé, par le mouvement naturel des eaux, d'être susceptible de propriété privée, et de régler, s'il y a lieu, une indemnité de dépossession dans le cas où l'administration maintiendrait une délimitation contraire à sa décision...* »

C'est cette solution transactionnelle du tribunal des conflits que nous allons étudier.

Appréciation de la jurisprudence du Tribunal des conflits

122. Voyons les arguments invoqués en faveur de cette jurisprudence qui est aussi celle de la Cour de cassation, et les critiques dirigées contre elle.

Nous trouvons d'abord dans Serrigny (1) un argument singulier, développé également par Reverchon (2). Serrigny déclare « préférer cent fois les garanties de système de la Cour de cassation » parce qu' « il est infiniment commode pour les propriétaires riverains d'aller défendre leur droit de propriété devant le tribunal de la situation de l'objet litigieux qui est à leur portée, près duquel sont des avoués et des avocats qu'ils pourront voir et consulter, devant des juges qu'ils peuvent connaître, d'assister à l'audience où ils entendent discuter leurs moyens...Est-ce une voie commode surtout pour ceux qui demeurent loin de Paris ? Dites aux habitants des Hautes et des Basses-Alpes, des Pyrénées-Orientales ou Occidentales qu'ils doivent aller à Paris pour défendre leur champ devant le Conseil d'Etat, qu'il y a près de ce haut tribunal soixante avocats habiles entre lesquels ils peuvent choisir celui qu'ils voudront charger de les défendre. Vous verrez ce qu'ils vous répondront. » Ils répondront peut-être qu'il n'est guère plus gênant pour eux d'aller plaider à Paris qu'à la cour d'appel de leur ressort; que les inconvénients de l'éloignement sont plus que compensés par une économie de frais; qu'en plaidant devant le Conseil d'Etat ils évi-

(1) Serrigny. *Rev. crit.*, 1869, p. 97.
(2) Reverchon. *Rev. crit.*, 1871-72, p. 284.

teront le procès civil en première instance et en appel, le soin des avoués et des avocats et que s'ils doivent, le cas échéant, charger un de ces mêmes soixante avocats de les défendre devant la Cour de cassation, rien ne les oblige à en prendre un devant le Conseil d'Etat, un simple mémoire suffira.

Certes nous reconnaissons avec Serrigny que les lois ne sauraient trop faire pour mettre les tribunaux à portée des justiciables ; le tribunal de première instance procure une grande commodité au plaideur qui ne s'y trouve pas dépaysé, qui parlera et discutera devant des juges qu'il connaît, qu'il fréquente peut-être ; mais la sollicitude dont Serrigny l'entoure ne menace-t-elle pas d'être indiscrète et inopportune quand un recours en cassation peut l'obliger à venir plaider à Paris, après deux degrés de juridiction, une cause qu'il y aurait portée d'emblée, presque sans frais ? L'argument se retourne contre son auteur.

Aussi bien doit-on voir là plutôt une boutade qu'un argument et Serrigny ne découvre vraiment sa pensée que quand il dit : « N'est-ce pas une amère dérision que de dire aux malheureux riverains de qui l'on a pris le terrain pour le mettre dans la rivière : De quoi vous plaignez-vous ? Vous êtes trop heureux ; nous vous laissons le recours administratif pour excès de pouvoir. Il est vrai qu'il ne peut vous servir à rien du tout, car nous dirons que le Préfet n'a pas excédé ses pouvoirs. Nous vous offrons encore une autre consolation, c'est de dire, après que l'administration vous a dépossédés, sans formalités, par le seul effet de ses travaux, que vous ne pouvez être expropriés autrement que par l'application de la loi du 3 mai 1841. Vous pouvez essayer

de faire appliquer cette loi, on vous répondra que vous n'avez point de propriété à exproprier. Voilà l'état misérable auquel le système actuel du Conseil d'Etat réduit les riverains. Il ne leur laisse, après les avoir dépouillés, que les yeux pour pleurer sur leurs pertes. »

Quelle peinture peu attrayante de la justice administrative ! Quel portrait peu flatteur de nos conseillers d'Etat ! Malheureusement dans l'ardeur de la polémique, Serrigny commet une confusion. Il suppose que le changement de limites est dû à des causes artificielles, telles que travaux d'endigage, construction de ponts, etc..., l'eau a envahi les terres riveraines, et on se trouve en présence de nouvelles limites du lit, empiétant, cela ne fait pas de doute, sur la propriété privée. C'est l'espèce des arrêts Paris-Labrosse et Guillié ! Mais qui ne voit justement qu'il n'y a point là de la faute de la délimitation ? C'est simplement une question de dommages causés par l'exécution de travaux publics. L'extension du domaine n'est pas la conséquence de la délimitation, c'est la délimitation qui est la conséquence de l'extension du domaine ; la dépossession est antérieure ou concommitante à la délimitation, mais elle résulte des travaux, non de l'arrêté du préfet ou du décret. Ce n'est pas à la délimitation qu'il faut s'en prendre de ce que le niveau du fleuve a changé. On se trouve en présence d'une tout autre question, et le particulier a incontestablement droit à une indemnité pour réparation du dommage causé par des travaux de l'Etat amenant un exhaussement artificiel des eaux (1). Ce point est en dehors de la controverse. Aussi M. Cuvinot a-t-il soin de dire dans

(1) Ducrocq, 7e éd., IV, 1598.

son rapport que si des travaux ont pour conséquence inévitable l'occupation de parcelles possédées privativement, il ne s'agit pas, dans cette circonstance, d'une délimitation (1).

123. L'argument de Serrigny, à le prendre à la lettre, ne nous toucherait donc pas, mais si on en pénètre l'esprit, on s'aperçoit que Serrigny prétend que l'action en indemnité devant les tribunaux judiciaires est nécessaire pour garantir les riverains contre l'arbitraire de l'administration active et de l'administration délibérante. Et cet argument d'équité, disons mieux, ce sentiment de compassion pour le justiciable livré aux tribunaux administratifs, nous le retrouvons même sous la plume de membres éminents du Conseil d'Etat. M. Aucoc a écrit quelque part qu'une des raisons qui le faisaient se rallier à la jurisprudence des conflits, c'est que « l'administration des domaines a trop souvent compromis la cause de la compétence exclusive attribuée à la juridiction administrative en faisant voir que c'était l'intérêt du Trésor, et non celui du service public, qui inspirait certaines délimitations (2). »

Cette raison n'en est pas une. En quoi ces abus de l'administration des domaines peuvent-ils compromettre la cause de la compétence administrative? En quoi peuvent-ils porter atteinte à l'impartialité du Conseil d'Etat? Si l'administration des domaines commet, comme le dit

(1) Rapport Cuvinot, p. 110. Reste la question de savoir si la compétence sera administrative ou judiciaire. D'après les uns il y a dommage causé par l'exécution des travaux publics (compétence administrative); d'après les autres, il y a occupation définitive (compétence judiciaire).

(2) Aucoc. *De la Délimitation*, etc..., p. 35.

M. Aucoc, des abus, des détournements de pouvoir, en dépossédant les riverains sous prétexte de délimiter leurs propriétés, en quoi ces fautes peuvent-elles rejaillir sur le Conseil d'Etat et faire douter de son intégrité? Nous dirons même que l'argument ne sert qu'à justifier le rôle du Conseil d'Etat. S'il y a détournement de pouvoir, il faut un juge; ce juge, c'est le Conseil d'Etat, qui détruira, en annulant l'acte, les effets de la faute commise, tandis que le tribunal laisserait subsister l'acte en allouant seulement une indemnité. Et nous le demandons aux détracteurs de la juridiction administrative, devant quelle autorité le riverain obtient-il la plus complète satisfaction? Loin de prouver l'inutilité du Conseil d'Etat, l'argument démontre péremptoirement sa nécessité et se retourne, comme le précédent, contre ses auteurs.

124. En faveur de la juridiction civile on invoque encore un autre argument. Le délai du recours pour excès de pouvoir est, dit-on, extrêmement court. Le recours au Conseil d'Etat contre un acte administratif argué d'excès de pouvoir n'est recevable que pendant deux mois à dater de la notification de l'acte attaqué; il en résulte que les propriétés encloses seront définitivement incorporées au domaine public à l'expiration de ce délai. L'ouverture d'une action civile, ne se prescrivant que par 30 ans, a au contraire l'avantage de soustraire les riverains aux conséquences très rigoureuses d'une forclusion ou d'une déchéance d'exception (1).

Nous le reconnaissons volontiers; il y a dans cette

(1) Laferrière. Aucoc. Christophle, *Rev. crit.*, 1869, p. 358. — Sanlaville, *Rev. d'adm.*, 1899, III, p.

brièveté du délai de deux mois un grave inconvénient, mais un inconvénient ne suffit pas pour faire échec aux principes. Le justiciable n'a qu'à accepter la loi, telle qu'elle est faite, si regrettable soit-elle. Et ne pourrait-il pas, dans bien d'autres matières, invoquer le même argument ? En toute autre matière, le recours au Conseil d'Etat doit toujours être intenté dans les deux mois ; c'est une situation générale, à laquelle il n'est dérogé ni en faveur, ni au détriment des actes délimitatifs. Serait-ce une raison pour créer toujours à côté du recours pour excès de pouvoir, une action civile en indemnité ? En tous cas, les partisans de la jurisprudence du Conseil d'Etat, rétorquant l'argument, ne pourraient-ils pas réclamer la connaissance exclusive pour le Conseil d'Etat des recours contre les délimitations en s'appuyant sur ce que, devant le Conseil d'Etat, le justiciable peut présenter lui-même et sans frais sa requête, tandis qu'à la Cour de cassation, l'assistance de l'avocat est obligatoire et l'entraîne à une dépense plus élevée ? Voilà bien des inconvénients de l'action civile. La réponse serait de bonne guerre. Mais écartons de tels arguments et reconnaissons que, dans le débat actuel, ces considérations sont susceptibles peut-être de corroborer un système déjà établi, mais non de constituer un argument principal (1).

125. Certains de nos adversaires tirent encore argument de la théorie du recours parallèle. On sait en effet que le recours pour excès de pouvoir n'est recevable que s'il n'existe pas d'autre voie pour faire annuler les

(1) Bouvier. *La Délimitation du Domaine publ. fluv. et la loi du 8 avril 1898*, p. 17.

effets de l'acte ; c'est ce qu'on exprime en disant que le recours pour excès de pouvoir est un *ultimum subsidium*. Or, dit-on, le recours pour excès de pouvoir n'est pas recevable contre l'acte délimitatif puisque le particulier lésé a un autre moyen de faire tomber les effets de l'acte, l'action en indemnité devant les tribunaux judiciaires.

Outre que l'argument n'est pas fondé puisque le recours n'est pas parallèle, ne conduisant pas aux mêmes résultats, dans un cas l'indemnité, dans l'autre la remise en possession, il n'est en outre pas de mise dans notre débat puisqu'il ne conduit à rien moins qu'à supprimer totalement la compétence administrative en admettant par hypothèse comme point de départ, la compétence judiciaire pour statuer sur la demande en indemnité. Ce n'est donc même plus le système du Tribunal des conflits et de la Cour de cassation, c'est un système plus radical, laissant l'autorité judiciaire toujours juge et seule juge des questions de délimitation. Au lieu d'avoir le choix entre deux voies de recours, le riverain ne peut plus s'adresser qu'aux tribunaux ; jamais il ne pourra recouvrer son terrain en nature. L'acte délimitatif est inattaquable devant la juridiction administrative. Quel caractère attribue-t-on, dans cette théorie, à l'acte délimitatif ? C'est un acte de pure administration. Nous voilà donc ramenés par un autre raisonnement, à la théorie qui prévalait en 1850 : l'acte de délimitation n'est plus susceptible d'être attaqué par la voie contentieuse. Loin de constituer un progrès, ce système nous fait reculer d'un demi-siècle.

Aucun des arguments proposés jusqu'ici ne démontre

donc avec pertinence l'erreur du système du Conseil d'Etat et ne justifie la jurisprudence de 1873.

Restent trois arguments plus importants, celui de l'expropriation indirecte, celui du principe de la séparation des pouvoirs et celui qui s'appuie sur la réserve des droits des tiers, inscrite dans le décret de 1852.

Argument tiré de l'expropriation indirecte.

126. On se place tout d'abord sur le terrain de l'expropriation indirecte. D'après M. Hauriou, ce serait l'argument capital. On n'a pas renoncé, dit-il, à l'idée que l'acte de délimitation entraîne expropriation indirecte ; seulement il ne produit plus cet effet nécessairement et par lui-même comme avant 1860 ; il le produit au choix de l'intéressé, si celui-ci ne veut pas intenter le recours pour excès de pouvoir ou a laissé passer le délai de deux mois. L'expropriation n'est plus forcée, elle est conditionnelle. « Ce choix laissé à l'intéressé n'a rien d'exorbitant. En somme, l'administration, par un acte auquel il n'a pas été appelé contradictoirement, a porté atteinte à sa propriété, il n'est pas excessif de le laisser opter entre sa terre et l'argent, opter aussi entre deux voies de recours dont les difficultés sont inégales (1). »

Il nous est impossible de souscrire à cette explication. La théorie de l'expropriation indirecte se heurte à une objection capitale, à savoir que l'expropriation n'est possible que sous certaines conditions et que l'expropriation indirecte n'est admissible que quand un texte le dit. Le Code civil a posé le principe de l'invio-

(1) 3e édit., p. 657, 758.

labilité de la propriété. L'art 545 Code civil fait la loi de la matière et si le législateur y apporte des exceptions, ces exceptions sont de stricte application et ne sont pas extensibles par analogie. *Odia restringenda.* En matière d'alignement, de chemins vicinaux, ces textes exceptionnels existent, ce sont les lois du 16 septembre 1807 et du 21 mai 1837 ; mais, spécialement édictés en vue de permettre des exceptions à l'art. 545, ils ne peuvent être étendus aux fleuves et à la mer. D'ailleurs ils exigent préalablement au tracé des plans, de nombreuses formalités, délibérations du Conseil municipal, avis du Conseil général, avis du Conseil des Ponts et Chaussées, autant de formalités protectrices que la loi n'exige pas en matière de délimitation.

127. Nous repoussons aussi la théorie de l'expropriation indirecte parce qu'elle laisse précisément au riverain une faculté d'option entre son terrain ou de l'argent. M. Reverchon était sur ce point du même avis que M. Hauriou : « Nous comprenons que si le propriétaire qui se prétend spolié par la détermination administrative veut reprendre la possession effective de sa chose, il doive frapper à la porte du Conseil d'Etat et qu'il ne puisse frapper qu'à cette porte. Mais s'il lui suffit de recevoir le prix de cette chose et s'il ne croit pas avoir intérêt à contester l'exécution de l'acte administratif, c'est-à-dire l'incorporation de son terrain au domaine public, pourquoi l'obliger à faire un procès administratif qu'il ne lui convient pas d'intenter (1) ? »

Voilà la délimitation devenue prétexte à spéculer ! La faculté d'option mène tout droit à une vente dégui-

(1) Reverchon. *Rev. crit.*, 1871-72, p. 284.

sée, à une collusion entre le propriétaire qui trouve bon de vendre son terrain et l'ingénieur qui croit utile de le prendre pour le mettre dans le lit du fleuve.

« Une expropriation, disait M. Laferrière en répondant à M. Reverchon, doit être un acte régulier,... on n'y peut suppléer par un concours de volontés intervenu entre un riverain et le service de la navigation et mettant à la charge de l'Etat un prix de vente déguisé sous forme d'indemnité (1). »

Et que serait-ce que cette délimitation qui deviendrait, aux mains d'un préfet peu scrupuleux, un nouveau mode d'acquisition au profit du domaine ? Que fait cette théorie du caractère essentiellement déclaratif de la délimitation? Délimiter c'est reconnaître, constater, conserver, mais non pas acquérir. Qu'est-ce que cette limite administrative opposée à la limite naturelle ? C'est tout simplement un « abus de pouvoir revêtu d'un titre officiel. Plutôt que de renvoyer cette illégalité au Conseil d'Etat pour qu'il la censure et l'efface, l'autorité judiciaire lui donne droit de cité, la pare d'un nom honorable et l'élève à la hauteur d'un décret d'expropriation assez efficace pour déposséder le riverain. » On ne peut mieux dire et il est regrettable de voir qu'après s'être si énergiquement élevé contre la pratique judiciaire, M. Laferrière l'ait acceptée et en ait tenté une justification.

128. En résumé l'argument est inopérant ; l'expropriation indirecte n'est possible qu'en vertu d'un texte, or ici ce texte manque. L'administration qui délimite constate un fait qui s'est accompli en dehors d'elle et qui

(1) *Ibid.*, p. 355.

ne peut engager sa responsabilité ; il n'y a pas expropriation, il y a incorporation au domaine public par le seul jeu des forces naturelles.

De deux choses l'une, ou bien le terrain compris dans la délimitation l'a été à tort, et l'administration doit rectifier les limites, ou bien la délimitation suit exactement la trace des eaux et il n'y a, entre les lignes délimitatives, que le domaine public, il n'y a plus de propriété privée, plus rien à exproprier par conséquent : nous ne voyons pas comment on peut sortir de ce dilemme.

Argument tiré de la séparation des pouvoirs.

129. M. Laferrière qui, après 1873, s'est rangé à l'avis de la Cour de cassation et du Tribunal des Conflits, repousse l'idée d'une expropriation indirecte et explique la dualité du recours en s'appuyant sur le principe de la séparation des pouvoirs (1). Voici cette explication : « La

(1) Il est intéressant de remarquer que M. Hauriou explique la jurisprudence du Tribunal des conflits par la théorie de l'expropriation indirecte, et critique l'explication tirée de la séparation de pouvoirs, tandis que M. Laferrière explique cette même jurisprudence par le principe de la séparation des pouvoirs et condamne la théorie de l'expropriation indirecte.

Nous regrettons que, dans sa 4e éd., l'éminent professeur n'ait pas reproduit sa réfutation de l'argument de la séparation des pouvoirs. Il dit en substance que le principe de la séparation des pouvoirs, pour si important qu'il soit, n'a pourtant qu'une valeur relative; si l'empiètement sur la propriété privée peut être rattaché à une conséquence de l'acte de délimitation séparable de cet acte, il ne sera pas vrai de dire qu'en constatant l'empiétement on contredise à l'acte. L'emprise du terrain résultant d'une délimitation mal faite ne saurait être considérée comme une conséquence juridique de l'acte de

doctrine que nous avons exposée plus haut sur la réciprocité du principe de la séparation des pouvoirs, sur l'indépendance respective des autorités administrative et judiciaire dans les questions qui ressortissent à la

délimitation, puisque cet acte, par sa nature, n'est pas attributif de propriété, mais purement déclaratif.

En réalité, l'existence matérielle de l'acte de délimitation sert de base à une occupation des terrains par le service administratif chargé de la navigation ; l'existence matérielle de l'acte de délimitation entraîne donc l'occupation des terrains.

... Du moment que l'occupation définitive qui s'établit à la suite d'une délimitation mal faite est séparable des conséquences juridiques de cet acte, nous ne sommes pas obligés d'appliquer la compétence administrative. De cette occupation définitive opérée par l'administration, il résulte une dépossession définitive pour le propriétaire ; or, c'est maintenant un principe admis que la dépossession définitive, lorsqu'elle n'est pas le résultat directement voulu par une opération administrative, lorsqu'elle est pour ainsi dire un accident, donne lieu par elle-même à une indemnité de dépossession et rend le tribunal judiciaire compétent.

Telle est, succinctement résumée, l'argumentation nouvelle et la justification donnée par M. Hauriou de la jurisprudence de la Cour de cassation.

Nous ne pouvons y souscrire. Si nous analysons l'argumentation de M. Hauriou, nous y trouvons en substance les deux propositions suivantes :

1° L'emprise du terrain résultant d'une délimitation mal faite n'est pas une conséquence juridique de l'acte de délimitation, acte par sa nature déclaratif et non récognitif de domanialité ;

2° Mais, du moins, l'existence matérielle de cet acte de délimitation, que les tribunaux ne peuvent effacer, entraîne l'occupation définitive des terrains enclavés, et, de ce fait de dépossession définitive, les tribunaux judiciaires sont investis du droit d'accorder une indemnité aux propriétaires.

L'argumentation nous semble s'appuyer sur une pétition de principes.

« La question, nous dit M. Hauriou, est de savoir si l'empiétement qui résulte d'une *délimitation mal faite*, est ou non une

fois à l'une et à l'autre, nous paraît de nature à dissiper les doutes qu'on peut tout d'abord éprouver sur la compétence de l'autorité judiciaire comme juge du droit à indemnité.

« En effet, chaque compétence a ici son domaine propre. Il est bien certain que les délimitations du domaine public sont des actes administratifs, de véritables actes de puissance publique qui échappent à la censure

conséquence séparable de l'acte de délimitation. » Mais ce raisonnement contient une proposition préalable qu'il suppose établie et sur laquelle il repose tout entier, à savoir que la délimitation est mal faite. Or, sur quelles données s'appuie-t-on pour affirmer cette erreur essentielle? Quel tribunal a déclaré la non-conformité de l'état des lieux, et de l'arrêté ou du décret? Un seul tribunal a compétence pour le faire, pour examiner en soi-même l'acte d'autorité qu'est cette déclaration, et ce tribunal, c'est le Conseil d'Etat. Si le Conseil d'Etat a constaté l'erreur, pas de difficulté, car il aura en même temps annulé l'acte, dont l'autorité judiciaire ne pourra donc plus connaître. Si le Conseil d'Etat a déclaré le plan et l'acte conformes à l'état des lieux, comment le tribunal pourra-t-il allouer une indemnité?

« La question se ramène, continue M. Hauriou, à la distinction de l'existence juridique de l'acte administratif et de son existence matérielle. » Cette distinction n'est pas de mise dans notre espèce.

Le caractère essentiellement déclaratif de l'acte de délimitation indique que l'acte enregistre les faits, et qu'en dehors de ces faits il n'a et ne peut avoir aucune existence, aucune raison d'être. Distinguer entre la délimitation et les faits qu'elle constate, c'est méconnaître l'essence même de l'acte. Il est inadmissible, nous le répétons, de séparer la délimitation et les faits qui l'ont inspirée. Elle est ou n'est pas conforme à la réalité des faits, mais elle n'engendre pas une prétendue dépossession définitive qui justifierait l'intervention judiciaire et l'allocation d'une indemnité. Elle ne « crée » pas de résultats, elle les enregistre. La question est de savoir si elle les a bien ou mal enregistrés, et c'est au Conseil d'Etat de le décider.

des tribunaux. Mais ils ne lui échappent que dans la mesure où la puissance publique est réellement appelée à s'exercer. Or, les pouvoirs de l'administration consistent uniquement à tracer les limites du domaine public, sans s'occuper de ce qui est au-delà. La délimitation de la propriété privée n'est point dans les pouvoirs de l'administration, et cela parce que l'administration est sans qualité pour constater juridiquement l'existence et la consistance d'une propriété privée. C'est là une mission exclusivement réservée à l'autorité judiciaire, chargée de reconnaître les droits de propriété et l'étendue des biens sur lesquels ils s'exercent. »

130. Le défaut du système choque les yeux les moins prévenus. Aucune des deux autorités, nous dit-on, n'empiète sur l'autre; chacune de leurs décisions s'applique sur son domaine propre ; le principe de la séparation des pouvoirs exige que chacune des autorités puisse tracer une ligne différente, reconnaître une hauteur différente d'affleurement des eaux, car ce n'est pas autre chose. Qui ne voit le sophisme? Comment prétendre que l'administration qui délimite et le tribunal qui vérifie ces limites pour statuer sur l'indemnité sollicitée ne recherchent pas les mêmes limites ? Vouloir distinguer la limite du domaine public et la limite de la propriété privée, c'est, comme le fait remarquer M. Berthélemy, vouloir distinguer un bonnet blanc d'un blanc bonnet. « Paul est mon créancier et je suis son débiteur : que dirait-on d'une théorie qui prétendrait donner compétence à un tribunal pour évaluer la mesure de ma dette et à un autre pour évaluer la mesure de la créance de Paul (1) ? »

(1) Berthélemy. *La Question de la Délimitation des fleuves et rivières d'après la nouvelle loi sur le régime des eaux*, p. 14.

De deux choses l'une : ou bien la limite tracée est exacte et alors il n'y a aucun recours ; ou bien elle empiète sur la propriété privée et alors elle doit être annulée et c'est la juridiction administrative, le Conseil d'Etat seul qui peut le faire. Il n'y a donc pas de place pour la compétence judiciaire.

131. Enfin une autre objection qui nous paraît péremptoire a été formulée par M. Hauriou. Il montre que cet argument entraîne à des conséquences extrêmement graves. Pourquoi ne pas tenir le même raisonnement pour tous les actes de puissance publique ? Tous ces actes apportent quelque entrave, quelque limitation à des droits privés et si d'un côté l'application de l'acte administratif rentre dans la compétence administrative, la protection des droits privés est confiée aux tribunaux civils. Si on la généralise, et il n'y a pas de raison pour ne pas la généraliser, cette théorie ne tend à rien moins qu'à bouleverser tout le contentieux administratif et à créer, à côté du recours administratif contre l'acte, une action civile en réparation pour atteinte à la liberté individuelle sous quelqu'une de ses manifestations. « La conséquence immédiate serait que les actions en responsabilité contre l'Etat, pour dommages causés dans le fonctionnement des services publics, devraient être portées devant les tribunaux civils ; car ces dommages consistent toujours dans quelque atteinte à un droit individuel, à la liberté du travail, à la liberté d'aller et venir, à la liberté du domicile (1). »

Ces conséquences si dangereuses de l'argument qu'on nous propose suffisent à en montrer la faiblesse.

(1) Hauriou, 3e éd., p. 657, note 1. — Voir supra, p. 154, note 1.

Argument tiré de la réserve des droits des tiers.

132. D'autres auteurs prétendaient que le législateur avait lui-même, en notre matière, dérogé à la règle générale d'après laquelle les tribunaux n'ont point à accorder d'indemnité à l'occasion des actes de puissance publique et ils s'appuyaient pour soutenir cette dérogation sur la réserve des droits des tiers, inscrite dans le décret-loi de 1852.

Quel est au juste le sens de cette réserve ?

Veut-elle dire seulement que les tiers pourront demander la révision de l'acte délimitatif et l'attaquer devant le Conseil d'Etat pour excès de pouvoir ? Le législateur a-t-il réservé expressément le droit des tiers parce que, ayant assujetti les décrets de délimitation aux formes des règlements d'administration publique, il ne voulait pas qu'on pût en induire qu'ils avaient force de loi et étaient inattaquables ? Nous ne le croyons pas. Est-ce à dire alors que les droits de propriété, de jouissance, d'emphythéose, que les riverains peuvent avoir sur les terrains compris dans la délimitation, se résoudront en une indemnité (1) : ce serait alors la théorie de

(1) Serrigny. *Rec. critique*, 1869, p. 111. — Laferrière. 1, 552. — Reverchon, *Rec. critique*, 1871-72, p. 283, note 1. — *Rép.* Béquet, v° Eaux, n° 600. « Quelle portée aurait d'ailleurs la réserve des droits des tiers, inscrite au décret du 21 février 1852 sur la délimitation du rivage de la mer et dont les riverains des fleuves doivent profiter, si elle ne comprenait pas *tous les droits privés* dont l'appréciation appartient exclusivement à l'autorité judiciaire ? » Cette interprétation nous étonne d'autant plus de la part de MM. Picard et Coléon, auteurs de l'article, qu'ils ajoutent plus loin : « Si les droits des riverains étaient fondés sur une aliénation antérieure à 1566 ou

la Cour de cassation. Nous ne le croyons pas davantage.

Suivant la Cour de cassation et le tribunal des conflits, la réserve des tiers signifie que l'acte administratif ne fait pas obstacle aux droits que les tiers pourraient tenir de titres *quelconques* ; à notre avis ce sont seulement certains titres, des titres *exceptionnels* qui ont pu conférer aux riverains, sur le domaine public, des droits résistant à l'envahissement des eaux et ces titres exceptionnels sont de trois sortes : 1° Des concessions antérieures à l'indisponibilité du domaine public; 2° des ventes nationales; 3° des concessions faites dans les provinces antérieurement à leur annexion.

133. La réserve des droits des tiers, avant que nous ne la rencontrions dans le décret de 1852 et plus tard, comme nous le verrons tout à l'heure, dans la loi de 1898, était déjà une clause de style dans l'ancien droit. Toutes les ordonnances sur la domanialité la mentionnent (1).

Ces droits, quels pouvaient-ils bien être ?

L'arrêt du Conseil du 6 juillet 1683 nous l'apprend. Cet arrêt, rendu en exécution de la déclaration du mois d'avril précédent, confirmait « en la propriété et jouissance des îles, îlots, atterrissements, accroissements et droits sur les rivières navigables, tous les propriétés

sur une vente nationale, les modifications apportées aux limites par le mouvement naturel des eaux n'entraîneraient pas la dépossession du propriétaire; l'autorité administrative serait obligée d'avoir recours à une expropriation poursuivie conformément à la loi du 3 mai 1841. En effet, les actes administratifs ne peuvent porter atteinte aux aliénations régulières du domaine public ; elles subsistent avec tous leurs effets. » Cette seconde partie contient la véritable interprétation.

(1) Voy. Ord. 1669, titre XXVII, art. 41, dans Isambert, titre XVIII, p. 291.

taires qui rapporteront des titres de propriété authentiques, faits en bonne forme auparavant l'année 1566 ; et à l'égard des dits droits dont les détenteurs ne rapporteront titres valables de propriété ou de possession avant ladite année 1566, ils seront réunis au domaine. » Ces dispositions qu'aucun texte n'est venu abroger sont encore en vigueur aujourd'hui. « En conséquence, dit le rapporteur au Sénat de la loi de 1898, tous les particuliers qui peuvent justifier de titres de propriété antérieurs à 1566, conservent sur ces terrains le droit résultant de leurs titres, et l'arrêté de délimitation ne les atteint pas (1). » A ces droits nous devons ajouter ceux qui furent consentis en vertu de la législation intermédiaire sur les biens nationaux ou qui résultent de titres antérieurs à la réunion à la France des pays où le domaine était aliénable. Ces droits sont placés sous la garantie des tribunaux (2). Tels sont les seuls droits des tiers réservés par le décret de 1852 et la loi de 1898. La discussion sur le projet de loi sur le régime des eaux nous en fournira de nouvelles preuves.

Puisque ces droits subsistent, puisque le domaine public a perdu, à leur égard, ses caractères d'inaliénabilité et d'imprescriptibilité, la délimitation ne peut rien contre eux ; ils doivent être maintenus ; ils font fléchir la domanialité publique. S'il veut faire disparaître ces droits, l'Etat doit recourir à la procédure ordinaire de l'expropriation poursuivie conformément à la loi du 3 mai 1841 (3).

(1) Rapport au Sénat, p. 111.

(2) Dans ce sens, Ducrocq, 7e éd., IV, p. 346. — Berthélemy. *La Question de la délimitation...*, p. 15. — Croctaine, p. 106. — Hubert, p. 102.

(3) Rep. Béquet, v. Eaux, n° 600. — Rpt. Cuvinot. p. 111.

134. De cet examen de la jurisprudence commune du Tribunal des conflits et de la Cour de cassation, il ressort donc les conclusions suivantes :

1° La théorie émise dans les arrêts de 1873 est le résultat d'une confusion ; le Tribunal des conflits, partant du principe que la surélévation artificielle du niveau des eaux donne droit à indemnité, a illogiquement conclu que la délimitation inexacte donnait également un droit à indemnité.

2° Prise en elle-même la jurisprudence du Tribunal des conflits et de la Cour de cassation ne résiste pas à l'examen et ne se fonde sur aucune raison juridique ni pratique.

Voyons ce qu'est devenue cette jurisprudence de 1873 à 1898.

6e Période : Jurisprudence de 1873 à 1898.

a) *Conseil d'Etat.*

135. On a coutume de dire que la jurisprudence de 1873 a été acceptée par la doctrine et par les tribunaux administratifs (1). La première proposition n'est pas tout à fait vraie ; la seconde ne l'est pas du tout.

Parmi les auteurs, MM. Ducrocq et Schlemmer ont toujours refusé de se rallier à la jurisprudence du Tribunal des conflits. Quant au Conseil d'Etat, il a feint de l'ignorer.

Les arrêts touchant notre question sont peu nombreux pendant ces vingt-cinq années. Si nous écartons ceux qui tranchent des questions de curage ou de contraven-

(1) Hubert, p. 73.

tions sans intérêt juridique, nous ne pouvons mentionner comme se rapportant à notre controverse que les deux arrêts suivants : l'arrêt Fouché (1), du 28 avril 1882 et l'arrêt Véron (2), du 22 mars 1889. Encore ces arrêts sont-ils très laconiques ; ils sont conçus dans les mêmes termes : « Considérant que le pouvoir de délimitation qui appartient à l'administration en vertu des lois ci-dessus visées ne consiste que dans le droit de reconnaître les limites naturelles de ces cours d'eau en déterminant jusqu'où s'étendent les plus hautes eaux coulant à pleins bords avant tout débordement ; considérant qu'il résulte de l'instruction que... (arrêté annulé). » Il ne nous paraît pas possible de voir dans ces considérants une adhésion à la jurisprudence du Tribunal des conflits ; il nous semble au contraire que le Conseil d'Etat a eu soin d'écarter soigneusement tout ce qui aurait pu laisser supposer qu'il existât une controverse quelconque et une voie parallèle de recours devant les tribunaux judiciaires. En affirmant le caractère déclaratif de la délimitation il établit qu'il est compétent pour en vérifier l'exactitude, et déclare implicitement qu'il n'y a aucun autre contrôle possible.

En résumé, quand on dit que le Conseil d'Etat a fini par accepter la jurisprudence du Tribunal des conflits, on commet une erreur. Le Conseil d'Etat ne la condamne pas expressément ; il semble seulement l'ignorer, ne pas vouloir supposer qu'elle existe. Dans ses arrêts il n'invoque que les principes, il juge l'excès de pouvoir, annule ou rejette, et voilà tout. Oubliez pour un instant les arrêts de 1873, rien, dans les arrêts du Conseil

(1) D. 83, 3, 69.
(2) D. 90, 3, 68.

d'Etat jusqu'en 1898, ne vous fera supposer qu'il puisse exister une action civile en indemnité contre les délimitations abusives.

Nous pouvons donc conclure que, pour le Conseil d'Etat, le riverain n'a qu'une voie de recours contre l'arrêté ou le décret, le recours pour excès de pouvoir.

b) *Cour de cassation.*

136. La Cour de Cassation a, depuis 1873, persisté dans sa jurisprudence qui pouvait désormais invoquer la haute autorité du Tribunal des Conflits. Nous n'en voulons pour preuve que ces extraits des motifs de deux arrêts, l'un de la Chambre des requêtes de 1876 (1), l'autre de la Chambre civile de 1886 (2) : « Attendu, dit le premier de ces arrêts, que si l'administration a le droit exclusif de fixer les limites d'un fleuve au point de vue et dans l'intérêt du service public, et si les tribunaux sont obligés de respecter la délimitation ainsi établie, de manière qu'ils ne doivent ni en empêcher l'exécution effective, ni ordonner la réintégration du propriétaire dépossédé par le résultat de cette délimitation, *il appartient toutefois à l'autorité judiciaire*, juge des questions de propriété, *d'assigner d'autres limites* au domaine public que celles qui ont été administrativement fixées, *pourvu qu'elle n'en tire que des conséquences compatibles avec l'exécution de la décision administrative...* » En 1886, les motifs ne sont pas moins explicites :

« Attendu que ces terrains ayant été incorporés au

(1) Req., 5 avril 1873. Bonnigal. D. 78, 1, 11.

(2) Cir. Réj., 4 janv. 1886. Ville de Lyon contre Jacquier D. 86, 1, 125.

domaine public de l'Etat, par un arrêté préfectoral du 16 avril 1856, qui fixait les limites du Rhône dans cette partie de son parcours, Jacquier s'est trouvé dépossédé de son droit de servitude par l'effet de cette incorporation, laquelle, d'après une déclaration souveraine de l'arrêt, constituait une véritable expropriation au profit du domaine public ;... que c'est en cet état que la Cour d'appel de Lyon a renvoyé les parties devant le Tribunal civil de la même ville, pour y faire régler *l'indemnité due* à Jacquier à raison de l'extinction de son droit de servitude ; attendu qu'à tort cette décision est critiquée par la ville de Lyon ; qu'en effet depuis les lois du 8 mars 1810, 7 juillet 1833 et 3 mai 1841, *c'est à l'autorité judiciaire* et non aux conseils de préfecture *qu'il appartient de statuer sur les indemnités dues aux particuliers dépossédés de leurs propriétés immobilières au profit d'une administration publique* ; qu'il n'y a lieu, d'ailleurs, de distinguer, sous ce rapport entre le droit de propriété et ses démembrements, tels que les droits de servitude, alors que la suppression de ces derniers droits est la conséquence de *l'expropriation* du fonds servant, désormais réuni au domaine public (1)...»

Dans cette espèce, qui se compliquait d'une question de servitude, la Cour est partie de ce principe que la délimitation entraîne expropriation des terrains qu'elle incorpore au domaine public et que cette expropriation nécessite l'intervention des tribunaux judiciaires, pour la fixation de l'indemnité. C'est donc toujours bien la même théorie de la compétence judiciaire, basée sur l'expropriation indirecte, affirmée deux fois, à dix ans

(1) 4 janv. 1886. Ville de Lyon, contre Jacquier. D. 86, 1, 125.

d'intervalle par la cour suprême. Donc, après 1873, pas de changement dans sa jurisprudence.

c) *Tribunal des conflits.*

137. Le Tribunal des conflits a-t-il persisté dans la jurisprudence des arrêts Pâris-Labrosse et Guillié ?

Avant tout, il convient de remarquer qu'il n'a eu qu'une seule fois l'occasion de statuer sur une question nous intéressant. Dans les arrêts Ancel et Debord (1), c'est un arrêté de curage qui est l'origine du débat ; l'arrêt Périer (2) n'intéresse que les pouvoirs du Conseil de préfecture comme juge de répression ; les arrêts Dodun et Cauvin (3) reconnaissent formellement ne pas statuer sur des questions de délimitation ; l'arrêt Mirandol (4) a été rendu en matière de domaine privé ; l'arrêt Hédouin (5) s'occupe d'une question d'interprétation et ne fournit aucun renseignement utile. Reste l'arrêt de la commune de Sandouville ; c'est la seule affaire dans laquelle l'inexactitude de la délimitation fut vraiment en jeu.

On est très embarrassé, à la lecture de cet arrêt, pour dire quelle a été l'opinion du Tribunal des conflits, car il contient, semble-t-il, deux affirmations incompatibles. D'une part, il dit que les changements de limites qui peuvent résulter du mouvement naturel des eaux (c'est bien notre hypothèse) n'ouvrent aucun droit à indemnité ; dans cette partie, il reproduit donc la théorie du Conseil d'Etat ; et d'autre part il ajoute aussitôt après :

(1) 13 mai 1876. D., 77, 3, 4. — 12 mai 1883. D. 85, 3, 10.
(2) 19 janv. 1877. D. 77, 3, 42.
(3) 12 mai 1877. 12 déc. 1896.
(4) 10 déc. 1898.
(5) 22 avril 1882.

« il appartient à l'autorité judiciaire, lorsqu'elle est saisie d'une demande en indemnité formée par un particulier qui soutient que sa propriété a été englobée dans le domaine public, de reconnaître les droits invoqués devant elle, et de régler, s'il y a lieu, une indemnité de dépossession dans le cas où l'administration maintiendrait une délimitation contraire à sa décision. » Ainsi, après avoir déclaré que la délimitation n'ouvre aucun droit à indemnité, l'arrêt reconnaît compétence aux tribunaux pour fixer cette indemnité : c'est donc une contradiction flagrante. Peut-être cependant y aurait-il un moyen de concilier cette décision avec les principes. Dans l'espèce les terrains domanialisés par la délimitation appartenaient depuis un temps immémorial à la commune de Sandouville ; elle avait donc peut-être sur ces terrains des droits privatifs, résistant à l'envahissement des eaux, *droits réservés* au sens du décret de 1852. Dans ces conditions le Tribunal des conflits après avoir posé le principe que c'est à l'autorité administrative seule qu'il appartient de juger les recours contre les délimitations, reconnaîtrait à l'autorité judiciaire le droit d'indemniser les titulaires de ces droits réservés quand l'administration ne veut pas remplir les formalités de la loi de 1841. Peut-être était-ce là l'intention du Tribunal des conflits qui, en tous cas, l'a exposée en termes trop peu clairs. Quoi qu'il en soit (car c'est une supposition purement gratuite que nous hasardons) nous ne croyons pas pouvoir déclarer que le Tribunal des conflits soit revenu sur sa jurisprudence de 1873.

QUATRIÈME PARTIE

SOLUTION ACTUELLE DE LA QUESTION. L'ARTICLE 36 DE LA LOI DU 8 AVRIL 1898.

138. En 1898 la question n'avait donc pas avancé d'un pas; elle restait ce qu'elle était au lendemain des arrêts de 1873.

Le 8 avril 1898, était promulguée la loi sur le régime des eaux. Cette loi tranchait notre controverse, dans son art. 36, ainsi conçu :

« Des arrêtés préfectoraux rendus après enquête, sous l'approbation du ministre des travaux publics, fixeront les limites des fleuves et rivières navigables et flottables, ces limites étant déterminées par la hauteur des eaux coulant à pleins bords avant de déborder.

« Les arrêtés de délimitation pourront être l'objet d'un recours contentieux. Ils seront toujours pris sous la réserve des droits de propriété. »

A la simple lecture de cet art. 36, extrêmement sobre de détails, trop concis, la doctrine se déclara unanimement satisfaite de la solution qu'il apportait à une controverse ouverte depuis vingt-cinq ans. Mais si tout le monde s'entendait pour dire la question résolue, personne ne s'entendait plus quand il s'agissait de savoir dans quel sens elle l'était. Chacun croyait voir dans l'art. 36 un argument de plus en faveur de

son opinion, si bien qu'au lieu de mettre fin à la controverse, cet article n'avait fait que jeter dans le débat un sujet nouveau à discussion. Tandis que MM. Cuvinot, Maunoury, Delbet, Ducrocq, Berthélemy, Croctaine, Hubert et d'autres soutenaient que la controverse était tranchée en faveur du Conseil d'Etat, MM. Bouvier, Sanlaville et Graux prétendaient que l'art. 36 consacrait la jurisprudence du Tribunal des Conflits (1).

Tous ces auteurs étaient d'ailleurs d'accord sur un point : c'est que la méthode d'interprétation à employer était la méthode historique et que de l'historique seul de l'art. 36 pouvait se dégager le sens et la portée qu'on devait lui attribuer.

139. Tout le monde s'entend pour reconnaître que l'art. 36 de la loi de 1898 tire son origine du projet élaboré et adopté par le Conseil d'Etat dans ses séances des 16, 17, 23, 24, 26 et 30 juin 1869, 9 et 10 mars, 6, 7, 12, 13 avril, 11 mai, 4, 11, 18, 22, 23, 29 et 30 juin 1870. Ce projet, qui faisait partie du projet de Code rural dont notre loi sur le régime des eaux est la seule partie qui soit arrivée à maturité, a été détruit dans l'incendie de 1871, mais il

(1) M. Hauriou, dans sa 4e éd., p. 651, note 1, déclare que la « loi du 8 avril 1898 n'a rien changé à la situation législative antérieure... Quant aux travaux préparatoires, ils sont confus ». Cette affirmation nous étonne sous la plume d'un professeur aussi consciencieux que M. Hauriou. Le rapport Cuvinot nous semble lumineux. M. Hauriou ajoute que la jurisprudence ne s'est pas émue de la loi nouvelle et que le tribunal des conflits, par une décision du 10 déc. 1899 (aff. Gaston), a persisté dans son système. Nous n'avons pu malheureusement retrouver parmi les arrêts du Tribunal des Conflits de décembre 1899 la trace d'un arrêt Gaston ; mais en tous cas la référence est inexacte, le Tribunal des Conflits n'ayant pas tenu séance le 10 décembre 1899.

nous est connu par une copie publiée par M. Aucoc en 1876 dans la *Revue critique* (1). L'art. 83 était ainsi conçu : « Il appartient aux préfets de procéder à la connaissance et à la constatation des limites des fleuves et rivières navigables ou flottables, sauf recours au ministre, dont la décision peut être attaquée devant le Conseil d'Etat par la voie contentieuse. »

Cet article consacrait donc la jurisprudence du Conseil d'Etat. Rien d'étonnant à cela puisqu'il était l'œuvre de cette assemblée. On remarquera seulement le recours préalable au ministre : cette rédaction s'explique quand on se reporte à la théorie du ministre-juge qui ralliait alors la majorité des auteurs et l'unanimité de la jurisprudence. Mais d'ailleurs à part cette légère différence, sans influence sur la solution de notre controverse, la voie de recours admise était la voie contentieuse devant le Conseil d'Etat, à l'exclusion de toute autre.

Aucun auteur aujourd'hui, même parmi les partisans de la jurisprudence du tribunal des conflits, ne conteste l'origine de cet article. « L'origine directe et immédiate de l'art. 36 se trouve, nous dit M. Bouvier (2), dans un projet préparé par le Conseil d'Etat en 1870. »

Prenons acte de cette déclaration.

140. En 1876, « ceprojet du Conseil d'Etat fut repris purement et simplement » (3) par le gouvernement et déposé au Sénat en juillet. « L'art. 83 y occupait la même place avec la même rédaction. C'était donc l'œuvre du Conseil d'Etat de 1870 qui réapparaissait (4). » Ainsi ce projet survivait au Conseil d'Etat impérial et traversait

(1) *Rec. crit.*, 1876, p. 293.
(2) Bouvier. *La délimitation*, p. 20.
(3) *Ibid.*
(4) *Ibid.*

sans modification les 6 années qui le séparaient de son élaboration : pourtant, dans cette période, un fait considérable s'était produit : le tribunal des conflits avait rendu les arrêts Pàris-Labrosse et Guillié. Qu'importe ; le projet réapparaissait tel quel, dans des termes identiques.

141. Jusqu'ici aucune controverse entre les auteurs ; mais bientôt l'entente va cesser.

M. Bouvier, après avoir avoué que ce projet de 1876 était bien le même projet que celui de 1870, ajoute : « Telle qu'elle avait été comprise à cette époque déjà lointaine (?), elle (l'œuvre du Conseil d'Etat) se trouvait d'accord avec la *jurisprudence de 1860* ». Ainsi dans le projet délibéré et adopté de 1869 à 1870, le Conseil d'Etat, au dire de M. Bouvier, a converti en articles de loi *sa jurisprudence de 1860 !* Mais les raisons de cet anachronisme jurisprudentiel ? Les motifs de ce retour à une jurisprudence de dix ans plus vieille ? M. Bouvier ne les indique pas. Jusqu'à preuve contraire, nous admettrons donc qu'en 1870, le Conseil d'Etat exprimait l'opinion qu'il avait en 1870. C'est d'ailleurs ce que reconnaît M. Sanlaville : « La rédaction (de 1870) émanant du Conseil d'Etat n'était que *le reflet de sa jurisprudence du moment. On ne réservait que le recours par la voie contentieuse* (1). »

Le projet de 1876 exigeait encore, il est vrai, le recours au ministre-juge préalablement au recours devant le Conseil d'Etat, mais ce vestige d'un ancien état de choses, qui ne se comprenait plus avec le système du Conseil d'Etat juge de droit commun qui tendait à

(1) *Rev. d'admin.*, 1899, III, p. 400.

prévaloir, n'était pas tellement important. « Le texte de 1876, dit M. Bouvier, ne se trouvait donc plus en rapport avec les modifications de toute sorte survenues dans nos institutions. » Mais la seule retouche à faire pour le mettre « en rapport avec nos institutions », c'était de supprimer le recours préalable au ministre. La présence de ce recours dans le texte de 1876 n'infirme point notre système. Le projet de 1876 ne contenait toujours qu'une solution : le recours à la juridiction administrative ; que cette juridiction fût le ministre ou le Conseil d'Etat, que la théorie du ministre-juge ne fût plus de mise, c'était là une question secondaire, mais la question primordiale était toujours résolue de la même façon : le projet ne reconnaissait pas aux riverains le droit de recourir à la juridiction civile à l'effet d'obtenir une indemnité.

Jusqu'ici rien que de très net.

142. Poursuivons l'historique de notre article.

Un décret du 5 septembre 1878 institua une commission gouvernementale qui déposa sur le bureau du Sénat, le 24 juin 1880, un projet ainsi conçu : « Il appartient aux préfets de procéder à la reconnaissance. » La modification réclamée par l'évolution de la doctrine du ministre-juge était faite ; le recours au ministre était supprimé. Mais pendant qu'on était en veine de suppression, on était allé trop loin, on avait aussi supprimé toute la partie du projet de 1876 relative au recours contentieux. Il n'était plus à la vérité question de recours devant le Conseil d'Etat ; mais cette omission ne pouvait s'interpréter, en tous cas, en faveur de la compétence judiciaire. Rien n'autorisait cette addition à la lettre du projet.

143. Ce projet de 1880 parut trop concis à la commission chargée par le Sénat d'étudier la question et M. Cuvinot proposa dans son rapport une nouvelle rédaction, plus explicite sous le n° 45. Ce sont les termes mêmes de notre article 36 actuel (1).

Puisque cet art. 45 et l'art. 36 actuel sont identiques, puisque c'est M. Cuvinot qui les a complétés, nul mieux que lui ne peut nous dire ce qu'il voulait ajouter, la signification qu'il entendait donner à ses additions, et dans quel sens il pensait trancher notre controverse. Or voici ce qu'il écrivait dans son rapport.

« Le deuxième paragraphe de l'art. 45 consacre également par un texte législatif la jurisprudence à laquelle le Conseil d'Etat s'est arrêté depuis 1856. Cette jurisprudence se résume ainsi : l'autorité administrative a seule compétence pour reconnaître et constater les limites naturelles des cours d'eau navigables ; si dans l'intérêt du service de la navigation ou pour toute autre cause, elle englobe dans la délimitation des parcelles qui ne font pas partie du lit, l'administration commet un excès de pouvoir justiciable du Conseil d'Etat...

« La rivière se trace à elle-même son lit ; par le mouvement naturel des eaux, elle incorpore à ce lit une partie des propriétés riveraines, ou fournit aux riverains le bénéfice des alluvions. Mais ces variations ne peuvent, en aucune façon, justifier l'intervention de l'autorité judiciaire.

(1) Sauf la substitution toute littéraire du mot « fixeront » au mot « détermineront ». L'art. 36 a voulu éviter la répétition du même terme dans la même phrase.

« La compétence de l'autorité administrative étant d'ailleurs acceptée, est-il possible d'admettre que l'autorité judiciaire statue, de son côté, et que sous prétexte de défendre la propriété riveraine, elle assigne au domaine public une limite différente de celle qu'aura fixée l'administration ? En agissant ainsi, l'autorité judiciaire se constituerait juge des excès de pouvoir qui viendraient à être commis par l'administration. C'est au Conseil d'Etat qu'est dévolu ce rôle, et il convient de le lui maintenir.

« Si, pour les besoins de la navigation, des terrains doivent être incorporés au domaine public, ou si des travaux doivent avoir pour conséquence inévitable l'occupation permanente des parcelles possédées privativement, l'administration est tenue de remplir au préalable les formalités exigées par la loi de 1841. Il ne s'agit pas, dans cette circonstance, d'une délimitation, et l'autorité judiciaire reste seule juge des droits de propriété.

« Le considérant n° 6 de l'arrêté du 11 janvier (1873) vise particulièrement la réserve des droits des tiers. Les arrêtés de délimitation ne sauraient avoir pour conséquence de faire tomber ces droits... Tous les particuliers qui peuvent justifier de titres de propriété antérieurs à 1566, alors même qu'il s'agirait de terrains compris dans le lit d'un cours d'eau navigable, conservent sur ces terrains les droits résultant de leurs titres, et l'arrêté de délimitation ne les atteint pas. Leur incorporation dans le domaine public exigerait encore l'expropriation. Il en est de même des parcelles qui auraient été aliénées en vertu de la loi des 22 novembre-1er décembre 1790, sur les domai-

avons écartée, comme le fait M. Maunoury et comme l'a fait M. Cuvinot ; il n'y a pas là de question de délimitation. Jusqu'ici notre système ne rencontre donc aucune objection.

« Les tribunaux sont encore compétents s'il s'agit non de fixer la largeur actuelle du lit du fleuve, mais de rechercher, pour juger une question d'indemnité, quelle était cette largeur avant que des travaux eussent élevé le niveau des eaux (c'est la question des limites anciennes), *ou il s'agit d'apprécier des droits qui peuvent appartenir à des particuliers sur le lit même du fleuve.* »

M. Bouvier, arrêtant là sa citation, conclut : « Les tribunaux judiciaires sont donc juges des questions d'indemnité qui peuvent s'élever à l'occasion de la délimitation des cours d'eau. » Mais M. Maunoury ne s'arrête pas sur ces mots ; son rapport continue et explique ce qu'il entend par ces expressions : *droits qui peuvent appartenir à des particuliers* : « Il résulte d'ailleurs de l'arrêt du Conseil du 6 juillet 1683, qui a proclamé la domanialité des fleuves et des rivières navigables, que *ces droits* ne pourraient exister au profit des particuliers qu'en vertu de titres antérieurs à 1566. » M. Maunoury oublie d'ajouter les ventes nationales, mais sa pensée n'en est pas moins très claire et se résume ainsi : 1° c'est à la juridiction administrative qu'il appartient de statuer s'il y a contestation sur la délimitation et non à la juridiction civile. 2° les tribunaux sont compétents lorsque les particuliers ont sur le lit du fleuve des droits privatifs résistant à l'envahissement des eaux, droits antérieurs à 1566, et ajoutons : droits résultant de ventes nationales. On ne peut pas voir dans une

seule phrase de ce rapport la condamnation de l'exposé de M. Cuvinot. M. Maunoury approuve au contraire complètement l'interprétation de l'honorable rapporteur au Sénat.

Nous arrivons donc à cette conclusion que les deux rapporteurs en 1882 et en 1888 sont d'accord entre eux et sont d'accord avec nous.

Le rapport de M. Delbet (1) est moins développé que ceux de ses deux prédécesseurs, mais notre interprétation y puise pourtant de précieux arguments en faveur de la jurisprudence du Conseil d'Etat. On y trouve en effet le reflet des mêmes idées qui présidaient à la rédaction des rapports de M. Cuvinot et de M. Maunoury.

« 1870. C'est en 1870 seulement, dit M. Delbet, que le Conseil d'Etat put formuler un projet complet, à la veille des terribles événements qui eurent pour conséquence l'établissement de la République.

« Constatons à cette occasion que *le projet de loi soumis à nos délibérations* non seulement a été préparé par plusieurs de nos gouvernements, mais encore *a été délibéré en assemblée générale du Conseil d'Etat.* Dans beaucoup de cas, le conseil n'a fait que *convertir en articles de loi sa jurisprudence, et il avait toute raison de le faire, car c'est lui, Conseil d'Etat, qui, en l'absence d'un code spécial, a fait par sa jurisprudence la législation actuellement appliquée en matière de régime de cours d'eau...*

« 1876. *Le projet est repris* par le gouvernement et déposé au Sénat en juillet 1876. »

(1) Rapport fait au nom de la Commission relative au Code rural chargée d'examiner le projet de loi adopté par le Sénat sur le régime des eaux (titres I, II, III, IV). *J. O. Chambres*, Doc. parlem., 1897, p. 1546, annexe n° 2649.

Cette phrase est importante à retenir. En résumé, en 1876, dans la pensée de M. Delbet, le projet du gouvernement n'est autre chose que le projet de 1870, c'est-à-dire la conversion en articles de loi de la jurisprudence du Conseil d'Etat. « Il résulte nettement de ceci que, dès 1870, les pouvoirs publics étaient d'accord pour consacrer la jurisprudence. » On ne saurait mieux dire. Or en 1870, la jurisprudence des arrêts Pâris-Labrosse et Guillié n'existait pas encore. La jurisprudence du Conseil d'Etat était celle qu'il avait appliquée dans l'arrêt des Salines de la Gaffette, jurisprudence qui contredit celle du Tribunal des conflits.

Le rapport de M. Delbet continue : « 1877. Une commission est nommée en octobre 1877, mais elle ne se réunit pas.

« 1878. Dans un rapport en date du 4 septembre, M. de Freycinet, alors ministre des Travaux publics, propose au président de la République de reconstituer cette commission... Un décret du 5 septembre 1878, visant le rapport, institua une commission supérieure chargée d'étudier l'aménagement et l'utilisation des eaux.

« 1880. Les travaux de cette commission aboutirent à la rédaction d'un projet de loi complet sur le régime des eaux, déposé au Sénat par M. Varroy, ministre des Travaux publics, le 24 janvier 1880. Ce projet *complète* l'ancien texte du Conseil d'Etat de 1870 qui revient en 1880 devant les chambres, et c'est de ce projet de 1880 que sortira la loi de 1898, après des modifications de détail. »

M. Bouvier qui trouve que le rapport de M. Delbet n'est pas moins formel que celui de M. Maunoury (et c'est aussi

notre avis), le juge cependant incomplet, car, dit-il, « M. Delbet aurait pu ajouter que, si le dernier projet avait été soumis à l'examen du Conseil d'Etat, il y aurait certainement inséré aussi la jurisprudence de 1873 à 1898 puisque, comme le dit l'honorable rapporteur, « il a fait, par sa jurisprudence, la législation actuellement appliquée en matière de régime de cours d'eau. » Mais M. Delbet ne l'a pas ajouté, et il nous faut nous résigner à discuter ce qui a été dit et non ce qui aurait pu ou dû être dit.

Quant à nous, nous trouvons concluant l'exposé historique de la rédaction de l'article 36 dans ce rapport, et nous arrivons à cette conclusion que le rapporteur au Sénat et les deux rapporteurs à la Chambre des députés s'entendent pour donner au projet un sens favorable à la jurisprudence du Conseil d'Etat.

146. Voyons maintenant les débats parlementaires.

M. Sanlaville prétend que « les discussions parlementaires qui ont précédé le vote de la loi du 8 avril 1898, bien loin de donner appui au système qui repousse la compétence judiciaire, établissent avec la dernière évidence la volonté du législateur d'adopter les principes posés par le Tribunal des conflits et auxquels s'étaient ralliées, non seulement la Cour de cassation, mais aussi la très grande majorité des auteurs (1). » Cette affirmation nous paraît contraire à la vérité et nous allons essayer de l'établir.

La première délibération a lieu au Sénat, à la séance du 26 janvier 1883 (2). Sitôt lecture donnée de l'article

(1) *Rev. d'admin.*, 1899, III, 400.

(2) *J. Off.*, 27 janv. 1883. Débats parlem. Sénat, p. 45.

45 du projet, une très intéressante et très instructive discussion s'élève sur l'interprétation de ces mots « sous la réserve des droits de propriété ». M. Emile Lenoël critique cette formule à laquelle il préfère l'expression traditionnelle « sous la réserve des droits des tiers », qui figure dans le décret de 1852.

« Partout, dit-il, la commission s'est servie de ces mots « sous la réserve des droits des tiers » ; c'est une expression consacrée, légale et qui a toutes sortes d'avantages ; celui d'abord de maintenir la terminologie ancienne, et, ensuite, celui d'éviter que par un argument *a contrario*, on puisse dire qu'il n'est question ici que de droits de propriété, qu'il n'est pas question des droits d'usage, d'usufruit, de servitude ou autres ; l'expression « droits des tiers » me paraît dont préférable à celle-ci : « droits de propriété. »

M. Lenoël continue en critiquant comme trop étroit le commentaire que M. Cuvinot a donné de cette formule. Le rapport dit que les aliénations postérieures à 1566 ne doivent avoir aucune vertu aux yeux des tribunaux, mais, dit M. Lenoël, même après 1566, les aliénations concernant le petit domaine étaient valables.

Après ces questions préliminaires sur lesquelles l'orateur et le rapporteur tombent d'accord, M. Roger-Marvaise intervient dans le débat. Entre l'interprétation de M. Lenoël et celle de M. Cuvinot il n'y avait désaccord que sur un point de détail, mais au fond tous deux interprétaient de la même façon la « réserve des droits des tiers ». Avec M. Roger-Marvaise, c'est une tout autre théorie. Il interprète la « réserve des droits des tiers » comme le fait la Cour de cassation. Après avoir retracé l'historique de la question, il continue :

« Les arrêtés de délimitation qui constataient d'une manière *exacte* l'état du lit du fleuve devaient-ils avoir pour conséquence d'enlever au propriétaire tout droit à une indemnité ? Est-ce qu'on pouvait arriver à cette conséquence de voir ce propriétaire du jour au lendemain, parce qu'un changement s'était opéré dans le lit du fleuve, privé de toute indemnité ? Est-ce qu'il n'y avait pas cela de choquant, que c'était, en réalité, le domaine public qui s'enrichissait au préjudice d'un propriétaire ?

« Alors on a admis que l'arrêté de délimitation qui constatait, d'une manière *exacte*, l'état actuel du lit du fleuve, n'empêchait pas le propriétaire de s'adresser aux tribunaux et de faire décider par eux que dans le passé il avait eu la possession d'une certaine partie du lit du fleuve, et qu'en conséquence il avait droit à une indemnité. C'est ce dernier état de la jurisprudence qui est reproduit dans l'article que vous discutez en ce moment. Voulez-vous me permettre de le placer de nouveau sous les yeux du Sénat. Voici ce que nous y lisons :

« *Des arrêtés...*

« Les arrêtés de délimitation pourront être l'objet « d'un recours contentieux. Ils seront toujours pris sous « la réserve des droits de propriété, c'est-à-dire que si « un riverain du fleuve vient à établir que pendant un « certain nombre d'années — quelquefois pendant plus « de trente ans — il a eu la jouissance de cette partie du « lit actuel du fleuve, que pendant plus de trente ans « cette partie du lit actuel du fleuve a été sa propriété « privée, il a droit à une indemnité, alors même que « cette partie du fleuve aujourd'hui serait comprise dans

« le domaine public. » Voilà le sens, messieurs, de l'article que nous discutons en ce moment.

« La réserve du droit de propriété fait que, par l'arrêté de délimitation, un préfet ne peut pas enrichir le domaine public au préjudice des propriétaires riverains. »

Ces paroles contiennent deux affirmations incompatibles. Le Tribunal des Conflits reconnaît au riverain le droit à une indemnité au cas *d'inexactitude* de la délimitation, lorsque ce riverain prétend que l'arrêté comprend dans le domaine public une bande de sa propriété.

C'est ce que M. Roger Marvaise expose dans sa dernière phrase en disant que le préfet ne peut pas enrichir le domaine public au préjudice des propriétaires riverains. Mais dans la première partie de ses observations, l'orateur expose un système totalement différent, qui n'est nullement celui du Tribunal des Conflits. D'après lui, la délimitation fût-elle exacte, conforme à l'état des lieux, le riverain a droit à une indemnité si le mouvement naturel des eaux a incorporé une partie de sa propriété à la rivière ; il peut demander une indemnité s'il a eu autrefois la possession d'une certaine partie de terrain comprise aujourd'hui, par le seul jeu des forces naturelles, dans le lit de la rivière. En somme cela revient à dire que ce n'est pas l'action de l'eau, mais l'expropriation seule qui peut créer le domaine public !

Les deux affirmations de M. Roger-Marvaise sont donc inconciliables ; mais quel que soit au juste l'avis de l'orateur, il n'arrive pas à le faire partager à ses collègues et M. Cuvinot, au nom de la commission, lui

succède à la tribune pour rétablir la véritable interprétation de l'article 45.

M. le Rapporteur : « Messieurs, il ne me paraît pas possible de laisser passer sans protestation la thèse que vient de soutenir l'honorable M. Roger-Marvaise. M. Roger-Marvaise admet que, lorsque le fleuve, par le mouvement naturel des eaux, dépossède un propriétaire riverain, ce dernier pourra réclamer une indemnité, en cas de délimitation ultérieure. »

Un sénateur : « Il n'a pas dit cela. »

M. le Rapporteur : « Je crois, au contraire, que c'est bien là la thèse que soutenait M. Roger-Marvaise. *La commission ne peut l'admettre.*

« Le jour où le fleuve, *en vertu du mouvement naturel des eaux*, envahit la propriété du riverain, celui-ci est dépossédé d'une façon complète, et, quelque puissent être les arrêtés de délimitation ultérieure, jamais le riverain ne sera en droit de réclamer, de ce chef, une indemnité.

« Lorsqu'un terrain est compris dans la zone afférente au lit du fleuve, ce terrain peut être l'objet d'une demande d'indemnité *dans deux cas seulement, à savoir si le droit du propriétaire est basé sur une concession antérieure à 1566 ou sur une vente nationale.*

« *Hors de ces deux cas, je le répète, le propriétaire* riverain dépossédé par le fleuve ne peut pas revendiquer une indemnité. »

En face de ces déclarations, comment prétendre, avec M. Bouvier, que « au cours de cette discussion, il fut dit et répété que le projet n'avait d'autre but que de confirmer formellement la jurisprudence sur la délimitation, ou soutenir avec M. Sanlaville que « les discussions

parlementaires... établissent avec la dernière évidence la volonté du législateur d'adopter les principes posés par le Tribunal des Conflits » ? On ne peut au contraire dire plus clairement que l'a fait M. Cuvinot que le texte proposé condamne la jurisprudence du Tribunal des Conflits. Cette solution semble bien audacieuse à M. Roger-Marvaise qui souligne, dans son insistance, les intentions de la commission.

M. Roger-Marvaise : « Messieurs, l'opinion que vient d'exposer, il y a un instant, à cette tribune, l'honorable rapporteur de la commission *se trouve en opposition avec la jurisprudence actuelle du Tribunal des Conflits et avec celle des tribunaux*. Il peut arriver dans nombre de circonstances que, par suite de modifications qui interviennent dans le lit du fleuve, des propriétés privées soient incorporées au lit du fleuve.

« Est-ce que le propriétaire va se trouver, dans ce cas, privé de sa propriété sans indemnité ? »

M. Faye : « Parfaitement ! »

M. Roger-Marvaise insiste encore et pour prouver à la commission que son projet est en contradiction formelle avec la jurisprudence des Conflits (ce que la commission ne conteste pas, elle l'a écrit dans son rapport et répété à la tribune), il s'embrouille, cite des exemples faux, jette dans le débat des questions qui lui sont étrangères ; il commet la même erreur qu'en 1873 les arrêts Pâris-Labrosse et Guillié, la même que MM. Bouvier (1) et Sanlaville (2), et confond les questions de délimi-

(1) Bouvier, p. 25.

(2) *Loc. cit.*, p. 402. M. Sanlaville donne de cette discussion une traduction bien curieuse : « M. Roger-Marvaise constate que le rapporteur est en contradiction avec toute la jurisprudence, et il cite, *à*

tation et les questions de travaux publics qui, celles-là donnent lieu, de l'avis de tout le monde, à une indemnité.

...M. Faye : « Parfaitement ! »

M. Roger-Marvaise : « Parfaitement ? Eh bien, mon cher collègue, vous contestez en ce moment toute la jurisprudence, jurisprudence qui est unanime et tellement unanime que M. le rapporteur a jugé à propos de citer, dans son exposé des motifs, des décisions du Tribunal des conflits qui consacrent la théorie que j'expose en ce moment. On y voit, en effet, que, lorsqu'un propriétaire riverain d'un cours d'eau, par suite d'accidents, de modifications intervenues dans le lit de ce cours d'eau, voit sa propriété lui échapper en partie, il peut s'adresser aux tribunaux et que, *quel que soit l'arrêté de délimitation pris par le préfet*, si ce propriétaire prouve que, pendant plus de 30 ans, il a été en possession de ce qui est considéré comme faisant partie actuellement du fleuve, par suite de cet arrêté, il a droit à une indemnité. » Nous ne saurions trop le répéter, jamais le Tribunal des Conflits n'a dit cela, jamais il ne s'est placé dans l'hypothèse d'une délimitation *exacte englobant* des terrains possédés depuis 30 ans par les riverains ! La confusion persiste dans l'esprit de l'orateur, entre les modifications artificielles et les modifications naturelles du lit et il passe sans cesse de l'une à l'autre de ces hypothèses, raisonne

titre d'exemples, les cas de dépossession résultant des travaux publics qui ont surélevé les eaux. *Frappé de ces exemples*, le rapporteur, M. Cuvinot reconnaît que l'art. 36 *doit avoir* la portée que lui donne M. Roger-Marvaise. » La lecture du *Journal Officiel* nous laisse une tout autre opinion.

sur la première et applique ses conclusions à la seconde.

« C'est ainsi, continue M. Roger-Marvaise, que l'art. 45 du projet de loi réservait le droit à une indemnité. Je ne puis pas comprendre autrement la réserve qui se trouve dans cet article. Ce n'est que le reflet exact et, à mon sens, très juste, de la jurisprudence, parce que vous ne pouvez pas admettre que l'incorporation dans le lit du fleuve d'une partie de la propriété privée, qui désormais fait partie du domaine public, aura pour conséquence d'enlever à un propriétaire, sans indemnité aucune, ce qui, pendant de nombreuses années, a été regardé comme faisant partie de son patrimoine... Messieurs, on me fait une remarque, à propos des observations que j'ai eu l'honneur de soumettre tout à l'heure au Sénat.

« *On me demande dans quels cas ce changement dans le lit du fleuve pouvait avoir pour conséquence de faire allouer une indemnité au profit du propriétaire riverain.*. Mais ces cas sont rappelés dans toute notre jurisprudence. C'est lorsque, par exemple, *des travaux sont faits par l'Etat.* »

M. Roger-Marvaise expose ici un principe incontesté : on ne peut prendre sans compensation un terrain riverain pour le mettre dans la rivière. Mais encore une fois c'est une tout autre question, une question qui ne fait aucun doute ; aussi le rapporteur et plusieurs membres de la commission de lui répondre :

« Alors, nous sommes d'accord. »

Et, sur cette riposte, l'incident est clos.

147. Il résulte de cette discussion que le Sénat, la commission et M. Roger-Marvaise voyaient dans le projet de

loi la condamnation de la jurisprudence du Tribunal des conflits et de la Cour de cassation.

La Chambre n'a rien changé sur ce point à ce qu'avait admis le Sénat. Elle a maintenu le texte et l'esprit de la loi. Nous avons vu l'opinion de ses deux rapporteurs, MM. Maunoury et Delbet. La Chambre, dans sa séance du 25 mars 1898 a adopté sans discussion le projet tel que le lui renvoyait le Sénat.

Les intentions du Parlement ne sauraient donc faire de doute. Il adoptait l'opinion de ses rapporteurs, et, par suite, celle de M. Cuvinot. L'art. 36 tranchait donc la controverse dans le sens favorable à la compétence exclusive du Conseil d'État : la démonstration nous semble, quant à nous, péremptoire.

Nos adversaires nous opposent le commentaire de l'art. 36 donné dans la *Revue de Législation* (1), par M. Georges Graux, député, président de la commission de 1897.

Dans son commentaire, M. Graux se montre, en effet, partisan résolu de la jurisprudence de 1873, mais ce qui ne laisse pas d'étonner le lecteur, c'est qu'il n'a pas même l'air de soupçonner qu'on puisse discuter la question ; il ne parle ni des travaux parlementaires, ni

(1) N° de décembre 1898, p. 680. — M. Berthélemy, dans sa remarquable étude sur l'article 36, cite à tort M. Graux comme partisan de la jurisprudence du Conseil d'Etat, p. 4, note 1. Mais l'erreur se comprend parfaitement. M. Graux, dans son commentaire, se félicite de voir enfin la question rétablie sur le terrain des principes : cette expression, semble-t-il, signifie que la loi nouvelle abandonne la théorie du tribunal des conflits pour sanctionner la doctrine rationnelle de la commission provisoire. C'est ce qu'en a logiquement conclu M. Berthélemy ; mais ce n'était pas ainsi que l'entendait M. Graux.

de l'opinion de la commission du Sénat ou de la première commission de la Chambre, ni de l'opinion de celle qu'il a présidée, ni des discussions qui ont pu s'élever au sein de cette commission lors de la rédaction du rapport de M. Delbet.

Son article n'est que le commentaire des arrêts Pâris-Labrosse et Guillié dont il reproduit les termes et, ce qui cause quelque surprise, il invoque, à l'appui de son interprétation en faveur de la jurisprudence de la Cour de cassation et du Tribunal de conflits... les arrêts Jabouin et Patron, qui repoussent aussi formellement qu'il est possible de le faire, toute compétence judiciaire !

Dans ces conditions nous sommes en droit de nous demander si nos adversaires sont fondés à nous opposer ce commentaire de M. Graux. L'honorable président de la commission n'aurait-il pas fait une critique un peu trop superficielle de l'article 36 ? Ses arguments et ses exemples sont pour le moins sujets à caution. Peut-être aussi M. Renard, son collaborateur, a-t-il mis dans cet article une note trop personnelle.

Quoi qu'il en soit, l'objection ne nous paraît ni topique, ni convaincante.

CONCLUSION

Nous sommes arrivés, après un long parcours, à la fin de l'étude que nous nous proposions d'entreprendre. Nous avons recherché les points controversés, trop nombreux encore, et pour les résoudre nous avons toujours tenu à nous attacher aux principes. Ce qui nous a servi de guide, c'est la définition même de la délimitation : un acte de puissance publique par lequel l'autorité administrative, chargée de la garde et de la police du domaine public, constate l'étendue du lit des rivières ou des rivages de la mer. Les principes une fois posés, nous en avons fait l'application et cette application elle-même suscitant des difficultés, nous avons essayé de les résoudre.

La tâche unilatérale de l'administration était alors achevée ; le décret ou l'arrêté intervenait et consacrait les résultats acquis, les constatations faites.

Mais le riverain dont l'héritage diminué par suite de la nouvelle délimitation, et qui prétend que l'administration n'a point usé seulement de ses pouvoirs de constatation mais a empiété sur sa propriété, que va-t-il devenir ? Quelles voies de recours lui offrent les tribunaux. Ici l'étude historique s'imposait. Après avoir critiqué l'extrême rigueur du Conseil d'Etat avant 1860 et en avoir montré les conséquences, nous avons pu

applaudir à un revirement de jurisprudence qui n'est qu'une des formes et une des expressions du développement si fécond de la jurisprudence du recours pour excès de pouvoir. Logique en soi, cette jurisprudence demanda aux tribunaux judiciaires de la consacrer en renonçant à l'intervention illégale qu'une erreur du Conseil d'Etat excusait autrefois, qui aujourd'hui ne se comprenait plus. Les tribunaux judiciaires ne crurent pas devoir abdiquer leur compétence et, en 1873, la Cour régulatrice des autorités administrative et judiciaire, victime d'un funeste malentendu, consacrait la double voie de recours. Outre qu'elle était juridiquement injusticiable et qu'elle pouvait engendrer des collusions regrettables entre les ingénieurs et les particuliers, cette dualité du recours aboutissait souvent à des conséquences intolérables.

1° Cent propriétaires étant intéressés à l'arrêté de délimitation ou au décret, supposons que cinquante seulement demandent une indemnité devant les tribunaux et que pour eux l'acte subsiste. Les cinquante autres s'adressent au Conseil d'Etat qui annule pour excès de pouvoir. On aboutit ainsi à donner comme limite au domaine public une ligne brisée.

2° Ce recours devant les tribunaux conduit à la validation d'un acte illégal, comme le disait M. Laferrière avant 1873.

Aujourd'hui que la loi est enfin venue régler cette question de compétence, espérons que la controverse, un instant rajeunie, cessera bientôt. Le texte ne laisse pas d'être obscur en sa concision ; mais, éclairé des citations que nous avons prises dans les rapports qui ont précédé immédiatement la discussion de la loi, sou-

haitons que son esprit triomphe. Aussi bien jamais moment plus favorable ne s'est-il présenté à un changement de jurisprudence. La Cour de cassation, nous le savons, professe, pour ses arrêts et sa jurisprudence un religieux respect ; soucieuse d'imprimer à notre législation la fixité et l'unité, elle persiste dans la voie qu'elle a une fois inaugurée ; mais quand le législateur vient lui montrer l'erreur commise et la rectifier, quand il lui prouve le danger de la route où elle s'est engagée, elle ne peut hésiter à revenir sur ses pas ? La fixité de la jurisprudence doit fléchir devant la volonté du législateur. Espérons aussi que le prétendu désir d'assurer à la propriété privée toute la protection qui lui est due n'incitera pas la Cour suprême à maintenir sa compétence. Le Conseil d'Etat a, depuis vingt-cinq ans, mis un tel point d'honneur à sauvegarder les intérêts privés qui lui sont confiés, qu'il n'est pas besoin d'instituer à côté de lui des juges chargés par avance de réprimer les abus qu'il peut commettre et les illégalités qu'il peut sanctionner. Tous les droits, tous les intérêts seront sauvegardés et conciliés si les principes sont respectés.

Vu : Le Président de la thèse,
H. BERTHÉLEMY.

Vu par le Doyen :
GLASSON.

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
GRÉARD.

TABLE DES MATIÈRES

Pages

BIBLIOGRAPHIE. VI

INTRODUCTION 1

Ire PARTIE. — DOMAINE PUBLIC ET DÉLIMITATION . . . 5

CHAPITRE I. — *Nature et caractères du domaine public* 5

CHAPITRE II. — *Autorité compétente pour délimiter le domaine public* 9

CHAPITRE III. — *Nature et caractères de la délimitation*. 12

IIe PARTIE. — DÉLIMITATION DU DOMAINE PUBLIC MARITIME ET FLUVIAL. 19

CHAPITRE I. — *Délimitation du domaine public maritime* 19

§ I. — Composition du domaine public maritime 19

§ II. — Intérêt de la délimitation 23

§ III. — Autorité compétente. 24

§ IV. — Bases de la délimitation 32

1° Océan. 32

2° Méditerranée. 45

3° Havres et ports. 47

§ V. — Procédure. 47

CHAPITRE II. — *Délimitation transversale du domaine public maritime*. 54

§ I. — Intérêt de la délimitation 54

Pages

§ II. — Base de la délimitation 58
1° Fleuves et rivières 58
2° Rivières canalisées, canaux 74
§ III. — Procédure 75

CHAPITRE III. — *Délimitation latérale du domaine public fluvial* 76
§ I. — Composition du domaine public fluvial. 76
§ II. — Intérêt de la délimitation. 77
§ III. — Autorité compétente. 78
§ IV. — Bases de la délimitation 80
§ V. — Procédure. 88

IIIe PARTIE. — CONTENTIEUX DE LA DÉLIMITATION. . . 91

TITRE I. — CONTESTATIONS OU LE DOMAINE PUBLIC N'EST PAS INTÉRESSÉ. 93

CHAPITRE I. — *Contestations entre particuliers.* . . 93

CHAPITRE II. — *Contestations entre l'administration et les particuliers portant sur les limites anciennes du domaine public.* 95

TITRE II. — CONTESTATIONS OU LE DOMAINE PUBLIC EST INTÉRESSÉ 103

CHAPITRE I. — *Contentieux de l'interprétation* . . . 105

CHAPITRE II. — *Contentieux de la répression* . . . 108
A. — Du cas où il n'existe pas d'acte délimitatif. 108
B. — Du cas où il existe un acte délimitatif antérieur aux poursuites. 109
C. — Du cas où l'acte délimitatif intervient au cours des poursuites 110

CHAPITRE III. — *Contentieux de l'annulation.* . . . 112
Section I. — Recevabilité du recours 112
Section II. — Moyens. 115
§ I. — Incompétence 115

Pages

§ II. — Vices de formes 115
§ III. — Détournement de pouvoir 116
§ IV. — Violation de la loi. Non-conformité de la délimitation et de l'état naturel des lieux . . . 117
1re Période jusqu'en 1860. 118
2e » 1860-1866. 124
3e » 1866-1870. 130
4e » Commission provisoire. 135
5e » Tribunal des Conflits, 1873. Appréciation et critique de cette jurisdence 141
6e » 1873-1898. 166
a) Conseil d'État 166
b) Cour de Cassation. 168
c) Tribunal des Conflits 170

IVe PARTIE. — Solution actuelle de la question. L'article 36 de la loi du 8 avril 1898 173

IMPRIMERIE F. DEVERDUN, BUZANÇAIS (INDRE).

HARVARD LAW LIBRARY

FROM THE LIBRARY
OF
RAMON DE DALMAU Y DE OLIVART
MARQUÉS DE OLIVART

RECEIVED DECEMBER 31, 1911